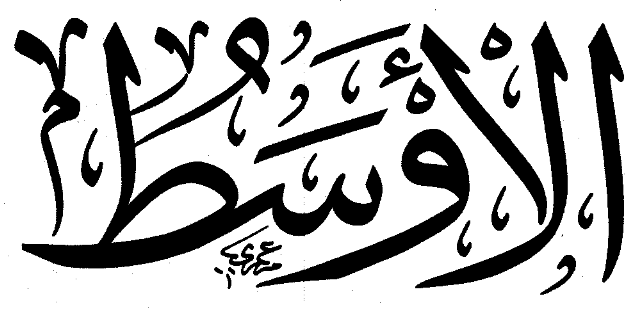




مِنَ السُّنَنِ وَالإِجْمَاعِ وَالاخْتِلَافِ

تصنيف
أَبِي بَكْرٍ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ المُنْذِرِ النَّيْسَابُورِيِّ
ت ٣١٨ هـ

رَاجَعَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ
أَحْمَدُ بْنُ سُلَيْمَانَ بْنِ أَيُّوبَ

المُجَلَّدُ الثَّامِنُ

تَحْقِيق
مُحَمَّد سَعْد عَبْدِ السَّلَام

قرأه ونقحه
الدكتور/ عبد الله الفقيه

إصدارات
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
إدارة الشؤون الإسلامية
دولة قطر







إصدارات
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
إدارة الشؤون الإسلامية
دولة قطر

رقم الإيداع بدار الكتب
2009 / 13769

الطبعة الثانية
1431 هـ - 2010 م

دار الفلاح
للبحث العلمي وتحقيق التراث

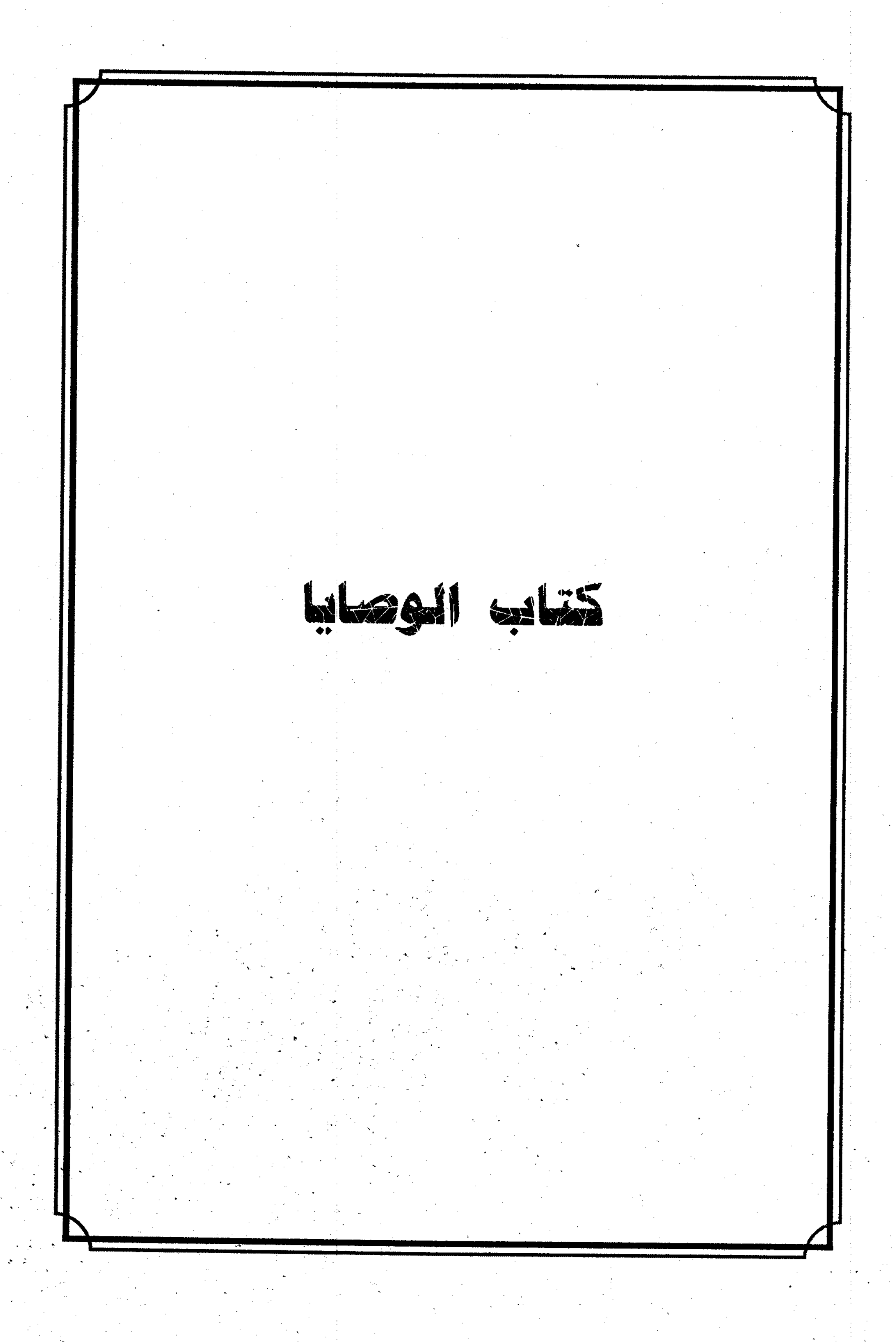
١٨ شارع أحمس - حي الجامعة - الفيوم
ت ٠١٠٠٠٥٩٢٠٠
Kh_rbat@hotmail.com





٨


بسم الله الرحمن الرحيم



كتاب الوصايا



كتاب الوصايا

قال الله ﷻ:

﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾﴾[(1)].

ذكر الخبر الدال على أن المأمور بالوصية من له مال يريد أن يوصي فيه، دون من لا مال له ودون من له مال لا يريد أن يوصي فيه

٦٩٩٥- حدثنا يحيى بن محمد قال: ثنا أبو الربيع الزهراني قال: حدثنا حماد بن زيد قال: حدثنا أيوب، عن نافع، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: **«ما حق امرئ له مال يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة [عنده][(2)]»**[(3)].

---

(١) البقرة: ١٨٠.

(٢) طمس «بالأصل»، والمثبت من «الإقناع» لابن المنذر (٢/ ٤١٤)، وكذا مصادر التخريج.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٢٧) من طريق حماد بن زيد به.

ذكر الأمر بكتب الوصية

إذا أراد المرء الوصية وكان له مال يوصي / فيه

٣/١٥٣ب

٦٩٩٦- أخبرنا محمد بن عبيد الله بن عبد الحكم قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني رجال من أهل العلم -منهم: عبد الله بن عمر، ومالك بن أنس، ويونس بن يزيد، وأسامة بن زيد- أن نافعًا حدثهم، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: **«ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده»**(١).

* * *

ذكر إباحة ترك الوصية

إذا لم يكن للمرء مال يوصي فيه ولم يكن عليه أو عنده من حقوق العباد ما يجب عليه إذا وفد إليهم

٦٩٩٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا مسعر، عن عاصم، عن زر بن حبيش، أن عائشة قالت لإنسان: عن ميراث رسول الله ﷺ فسلني(٢). توفي رسول الله ﷺ ولم يدع دينارًا

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧١) من طريق محمد بن عبد الحكم به.
وأما طريق مالك منفردًا ففي «الموطأ» (٢/ ٥٨٣)، والبخاري (٢٧٣٨).
وأما طريق يونس بن يزيد وأسامة بن زيد فأخرجه مسلم (١٦٢٧).
وأما طريق عبد الله بن عمر العمري فأخرجه أبو يعلىٰ كما في «إتحاف الخيرة المهرة» للبوصيري (٤٠٦٦).

(٢) كذا «بالأصل»، وهو موافق لما في «تاريخ المدينة».
وعند ابن سعد وغيره من طريق أبي نعيم أيضًا بلفظ: «عن ميراث رسول الله ﷺ تسألني؟».

ولا درهمًا ولا عبدًا ولا أمةً ولا شاةً ولا بعيرًا[١].

٦٩٩٨- حدثنا خشنام بن إسماعيل قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم قال: حدثنا عيسىٰ قال: حدثنا الأعمش، عن سفيان، عن مسروق، عن عائشة قالت: ما ترك رسول الله ﷺ دينارًا ولا درهمًا، ولا شاة ولا بعيرًا، ولا أوصىٰ بشيء[٢].

٦٩٩٩- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا آدم بن أبي إياس قال: حدثنا الليث، عن عقيل، عن ابن شهاب، عن عروة قال: أخبرتني عائشة أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ أرسلت إلىٰ أبي بكر تسأله ميراثها من رسول الله ﷺ مما أفاء الله عليه بالمدينة وفدك وما بقي من خمس خيبر. قال أبو بكر: إن رسول الله ﷺ قال: لا نورث، ما تركنا صدقة إنما يأكل آل محمد في هٰذا المال[٣].

* * *

ذكر الأخبار الدالة علىٰ أن معنىٰ قول من قال: إن النبي ﷺ لم يوص بشيء يريد أنه لم يوص في ماله لأنه أعلم أن ما ترك صدقة وقد أوصىٰ بغير ذلك

٧٠٠٠- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا

---

(١) أخرجه عمر بن شبة في «تاريخ المدينة» (١/ ٢٠٠)، وابن سعد في «الطبقات» (٢/ ٢٤٢) كلاهما من طريق أبي نعيم به.
وأخرجه أحمد (٦/ ١٣٦، ١٣٧)، وإسحاق بن راهويه في «مسنده» (١٦٢١) من طريق وكيع عن مسعر به.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٣٥) من طريق إسحاق بن إبراهيم به.

(٣) أخرجه البخاري (٤٢٤٠)، ومسلم (١٧٥٩) كلاهما من طريق الليث به.

مالك ابن مغول، عن طلحة بن مصرف قال: سألت عبد الله بن أبي أوفىٰ: أوصىٰ رسول الله ﷺ؟ قال: لا. قلت: كيف كتب على الناس الوصية ولم يوصِ؟ قال: أوصىٰ بكتاب الله[١].

٧٠٠١- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا زهير قال: حدثنا جرير بن عبد الحميد، عن سليمان، عن قتادة، عن أنس، قال: كانت عامة وصية رسول الله ﷺ الصلاة وما ملكت أيمانكم حتىٰ جعل يغرغر بها في صدره وما يفيض بها لسانه[٢].

قال أبو بكر: فوصيته ﷺ بكتاب الله وبالصلاة غير معنىٰ قول عائشة ولا أوصىٰ بشيء.

* * *

---

(١) أخرجه البخاري (٤٤٦٠) من طريق أبي نعيم به، وأخرجه مسلم (١٦٣٤) من طريق ابن مهدي، عن مالك بن مغول به.

(٢) أخرجه البيهقي في «دلائل النبوة» (٧/ ٢٠٥)، و«شعب الإيمان» (٨٥٥٢) من طريق زهير به، وأخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٧٠٩٥)، وابن حبان (٦٦٠٥) كلاهما من طريق جرير به، وأخرجه أحمد (٣/ ١١٧)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (٤٦٥٨)، وابن ماجه (٢٦٩٧) جميعًا من طرق عن التيمي، عن قتادة، عن أنس به. وأخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٧٠٩٤) وغيره من طريق سليمان التيمي عن أنس به. وقال عقبه: سليمان التيمي لم يسمع هٰذا الحديث من أنس.
قلت: واختلف فيه علىٰ قتادة علىٰ عدة وجوه، انظر «العلل» لابن أبي حاتم (٣٠٠٠). وقال الحافظ في «الفتح» (٥/ ٤٢٥، ٤٢٧) ولحديث أنس شاهد آخر من حديث أم سلمة عند النسائي بسند جيد.أهـ.

ذكر اختلاف أهل العلم في الوصية هل تجب فرضًا أم لا؟

قال الله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾[(١)] الآية.

فمعنىٰ قوله: خيرًا، يعني: مالًا. وروينا ذلك عن ابن عباس.

٧٠٠٢- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا عبد الله بن صالح قال: حدثنا معاوية بن صالح، عن علي بن أبي [طلحة][(٢)] عن ابن عباس في قوله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾[(٣)] يعني: مالًا[(٤)]. وبه قال مجاهد، وعكرمة والضحاك. قال عكرمة: قوله: ﴿حب الخير﴾: حب المال.

وقال الضحاك في قوله: ﴿إِنِّي أَرَاكُم بِخَيْرٍ﴾ قال: الغنىٰ. وقد أجمع أهل العلم[(٥)] علىٰ أن الوصية غير واجبة علىٰ من لم يدع مالًا ولا شيئًا مما يملك.

واختلفوا في وجوب الوصية علىٰ من خلَّف مالًا:

فقالت طائفة: الوصية واجبة علىٰ ظاهر هٰذِه الآية. كان الزهري يقول: جعل الله الوصية حقًّا مما قل منه أو كثر[(٦)].

وقالت طائفة: الوصية ليست بواجبة كان المريض موسرًا أو فقيرًا.

كان النخعي يقول: إن أوصىٰ فحسن، وإن لم يوص فلا بأس، مات رسول الله ﷺ ولم يوص، ومات أبو بكر / وما وصَّىٰ[(٧)]. ٣/١٥٤أ

---

(١) البقرة: ١٨٠.

(٢) طمس «بالأصل»، والمثبت من مصادر التخريج.

(٣) البقرة: ١٨٠.

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٠).

(٥) «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٦٩).

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢١).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٣٢).

وروينا عن الشعبي أنه قال: ليست الوصية بواجبة[١].

وقال الثوري: إن شاء أوصىٰ، وإن شاء لم يوص، وإن كان موسرًا ليست الوصية بواجبة.

وقال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قوله: «ما حق ٱمرئ» يحتمل ما الحزم[٢]، وما يحتمل[٣] المعروف في الأخلاق إلا هٰذا، لا من وجه الفرض[٤].

وقالت طائفة: ليست الوصية بواجبة إلا علىٰ رجل عليه دين أو عنده مال لقوم، فيجب عليه أن يكتب وصيته، ويخبر بما عليه، فأما من لم يكن عليه دين ولا عنده وديعة، فليس بواجب عليه أن يوصي إلا أن يشاء[٥]، والله أعلم. هٰذا قول أبي ثور، وقد ٱحتج لأبي ثور بعض أصحابه فقال: قال الله -جل ذكره-: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا﴾[٦] الآية، وغير موقىٰ لنفسه من وجب لله عليه أو لآدمي قبله تبعة في مال لا يعلم به غيره، فترك الخروج مما يجب عليه والإخبار به والتقدم فيه، وهو علىٰ ذلك قادر، فقد عصىٰ إذ ترك أن يقي نفسه.

---

(١) ٱنظر: «الناسخ والمنسوخ» للنحاس (١/ ٤٨٣)، و«نواسخ القرآن» لابن الجوزي ص (١٥٨).

(٢) كذا «بالأصل»، وفي «مختصر المزني» (ص١٤٣): «ما الحزم لامرئ»، وفي «الأم»: «ما لامرئ».

(٣) كذا «بالأصل»، وفي «الأم» و«مختصر المزني»: «ويحتمل ما».

(٤) «الأم» (٤/ ٨٩- باب الوصية وترك الوصية).

(٥) قال ابن عبد البر: أجمع الجمهور علىٰ أن الوصية غير واجبة علىٰ أحد إلا أن يكون عليه دين أو يكون عنده وديعة أو أمانة فيوصي بذلك «الاستذكار» (٢٣/ ٧- باب الأمر بالوصية).

(٦) التحريم: ٦.

قال أبو بكر: قول أبي ثور أحسن ما قيل في هٰذا الباب ؛ وذلك لأن الله -جل ذكره- فرض أداء الأمانات إلىٰ أهلها، فقال -جل ذكره-: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[1] فأداء الأمانات إلىٰ جميع الناس البر منهم والفاجر فرض، فأما من لا أمانة قبله، ولا حق عليه لأحد، فليس بواجب عليه أن يوصي، ويدل علىٰ صحة ما قلناه قوله: «**ما حق امرئ له مال يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده**»[2] إذ لو كانت الوصية واجبة لم يجعل ذلك إلىٰ إرادة الذي يريد الوصية، ولكان ذلك لازمًا علىٰ كل حال، ويدل علىٰ أن الوصية ليست بواجبة ترك ابن عمر أن يوصي. قال نافع: ذكر الوصية لابن عمر في مرضه فقال: أما مالي فالله أعلم ما كنت أفعل فيه، وأما رباعي وأرضي فلأني لا أحب أن يشارك ولدي فيها أحد.

٧٠٠٣- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو الربيع قال: حدثنا حماد قال: حدثنا أيوب، عن نافع قال: ذكرت الوصية لابن عمر في مرضه فقال: ...[3] وذكر الحديث.

---

(١) النساء: ٥٨.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٩) من طريق ابن علية عن أيوب به، ذكره الحافظ في «الفتح» (٥/ ٤٢٣) فقال: أخرجه ابن المنذر وغيره وسنده صحيح. أهـ.
واعترض ابن حزم علىٰ ثبوت هٰذا الأثر فقال في «المحلىٰ» (٩/ ٣١٣): وأما ما رووا من أن ابن عمر لم يوص فباطل ؛ لأن هٰذا إنما روي من طريق أشهل ابن حاتم وهو ضعيف، ومن طريق ابن لهيعة وهو لا شيء أهـ .
قلت: ولم يستوعب طرقه فأين طريق «المصنف» من كلام ابن حزم.

وقد ذكرنا فيما مضىٰ أن النبي ﷺ لم يترك مالًا فيوصي فيه، وقد أوصىٰ بكتاب الله وبالصلاة، وقال في خطبته بعرفة يودع بذلك أمته: «**وقد تركت فيكم ما لن تضلوا إن اعتصمتم به: كتاب الله**»(١). ومعنىٰ قول عائشة وابن أبي أوفىٰ أنه لم يوص يعنيان في ثلثه بشيء، ولا يتوهم مسلم أن أحدًا كان له قبل رسول الله ﷺ شيء فلم يخرج منه بل لا يعتقد ذلك إلا كافر، وقد روينا عن الأوائل أخبارًا تدل علىٰ أن الاختيار لمن يترك مالًا قليلًا ترك الوصية وإبقاء المال على الورثة.

روينا عن علي بن أبي طالب ﵁ أنه دخل علىٰ رجل من بني هاشم يعوده وله ثمانمائة درهم، وهو يريد أن يوصي. فقال له علي: لا، إنما قال الله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾(٢) وإنك لم تدع خيرًا توصي فيه.

وروينا عن ابن عباس أنه قال: إذا ترك الميت سبعمائة درهم فلا يوصي.

وقالت عائشة -رحمها الله- لرجل أراد أن يوصي: كم مالك؟ قال: ثلاثة آلاف. قالت: فكم عيالك؟ قال: أربعة. قالت: إن الله يقول ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ وإن هٰذا شيء يسير فدعه لعيالك فإنه أفضل.

وقال ابن عباس: من لم يترك ستين دينارًا لم يترك خيرًا.

٧٠٠٤- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا عبد الأعلىٰ قال: حدثنا وهيب بن خالد قال: حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه، أن علي بن أبي طالب -رحمة الله عليه- دخل علىٰ رجل من بني هاشم يعوده وله ثمانمائة درهم، وهو يريد أن يوصي. فقال له / علي: لا، إنما قال الله ٣/١٥٤ب

---

(١) أخرجه مسلم (١٢١٨) من حديث جابر في صفة حجة النبي ﷺ.

(٢) البقرة: ١٨٠.

ﷻ: ﴿إن ترك خيرًا﴾ وأنت لم تدع خيرًا توصي فيه[(١)].

٧٠٠٥- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد بن منصور قال: حدثنا عبد الله بن المبارك قال: أخبرنا ابن جريج، عن ليث، عن طاوس، عن ابن عباس قال: إذا ترك الميت سبعمائة درهم فلا يوصي[(٢)].

٧٠٠٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا أبو معاوية، عن محمد بن شريك، عن ابن أبي مليكة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال لها رجل: إني أريد أن أوصي [قالت][(٣)]: كم مالك؟ قال: ثلاثة آلاف. قالت: فكم عيالك؟ قال: أربعة. قالت: إن الله ﷻ يقول: ﴿إن ترك خيرًا﴾[(٤)] وإن هٰذا شيء يسير فدعه لعيالك فإنه أفضل[(٥)].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٦٣٥١)، (١٦٣٥٢)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٩- في الرجل يكون له المال الجديد القليل أيوصي فيه)، والدرامي في «سننه» (٣١٨٨)، والحاكم في «المستدرك» (٢/ ٢٧٣-٢٧٤)، وقال: صحيح علىٰ شرط الشيخين ولم يخرجاه، جميعًا من طرق عن هشام بن عروة به. وقال الذهبي في «تلخيصه»: فيه ٱنقطاع.
قلت: وجه الأنقطاع أن عروة لم يسمع من علىٰ كما في «المراسيل» ص (١٤٩)، و«جامع التحصيل» ص (٢٣٦).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٥٠) تفسير سورة البقرة، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٠).

(٣) ليست «بالأصل»، وأثبتناها من «المصنف».

(٤) البقرة: ١٨٠.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٩- في الرجل يكون له المال الجديد القليل أيوصي فيه).

٧٠٠٧- حدثنا محمد بن أحمد قال: حدثنا نصر بن سيار قال: حدثنا عبد بن حميد قال: حدثنا إبراهيم -يعني ابن الحكم بن أبان - عن أبيه، عن عكرمة، عن ابن عباس ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾[١] قال: فمن لم يترك ستين دينارًا لم يترك خيرًا[٢].

وقال قتادة في قوله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ قال: ألفًا يعني: ألف درهم فما فوقه[٣].

وكان إسحاق يقول: إذا لم يملك قليلا أو كثيرًا وعظ أهله وأوصاهم بتقوىٰ الله وطاعته، وأن لا يأتوا محرمًا بعد موته من النياحة والبكاء وما أشبه ذلك، وذكر حديث ابن أبي أوفىٰ أوصىٰ بكتاب الله[٤].

وكان الشعبي يقول: الوصية تمام لما ترك من الصدقة[٥].

* * *

ذكر قول الله جل ذكره:

﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾

اختلف أهل العلم في معنىٰ قوله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾: فقالت طائفة: الآية منسوخة ؛ نسخها قوله -جل ذكره-:

---

(١) البقرة: ١٨٠.

(٢) أخرجه عبد بن حميد كما في «الدر المنثور» (١/ ٤٢٢)، وأخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (١٦٠١) من طريق الحكم بن أبان به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٣٠٩- في الرجل يكون له المال الجديد القليل أيوصي فيه).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٦٣٢٩).

﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ﴾[(١)].

روينا هٰذا القول عن ابن عباس. وروينا عن ابن عمر أنه قال: نسختها آية الميراث.

٧٠٠٨- حدثنا علي عن أبي عبيد قال: حدثنا حجاج، عن ابن جريج وعثمان بن عطاء، عن [عطاء][(٢)] الخراساني، عن ابن عباس: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ قال: نسختها هٰذه الآية ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ۝٧﴾[(٣)].

٧٠٠٩- حدثنا علي قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا هشيم قال: حدثنا يونس، عن ابن سيرين، عن ابن عباس، أنه قرأ هٰذه الآية: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ فقال: قد نسخ هٰذا[(٤)].

٧٠١٠- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن جهضم، عن عبد الله بن بدر، عن ابن عمر: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾ قال: نسختها آية الميراث[(٥)].

---

(١) النساء: ٧.

(٢) «بالأصل»: مجاهد. وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج، وعطاء هو ابن أبي مسلم الخراساني، أما مجاهد فهو ابن جبر المكي.

(٣) أخرجه أبو عبيد في «الناسخ والمنسوخ» (٤٢٣) به. قلت: والأثر فيه أنقطاع ؛ فإن عطاء لم يسمع من ابن عباس كما في «المراسيل «ص (١٣٠).

(٤) أخرجه أبو عبيد في «الناسخ والمنسوخ» (٤٢١) به.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٠- في قوله تعالىٰ ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾) به.

وكذلك قال عكرمة[١]، ومجاهد[٢]، وكان مالك[٣] والشافعي[٤] -رحمهما الله- يقولان: هٰذِه الآية منسوخة.

وقالت طائفة: نسخ الوالدان بالفرض لهما في سورة النساء، وبقي الأقربون ممن لا يرث الوصية لهم جائزة حرض الله علىٰ ذلك. هكذا قال إسحاق بن راهويه[٥]. روينا معنىٰ هٰذا القول عن ابن عباس، وطاوس[٦] وقتادة، وبه قال الحسن البصري[٧].

٧٠١١- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا عبد الله بن صالح قال: حدثني معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس قوله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ يعني مالًا، ﴿ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ فكان لا يرث مع الوالدين غيرهم إلا وصية إن كانت للأقربين، فأنزل الله ﷻ بعد ذلك: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ [مِمَّا تَرَكَ][٨] إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ فبين الله سبحانه ميراث الوالدين وأقر وصية الأقربين في ثلث مال الميت[٩].

---

(١) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (١/ ١١٩).

(٢) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (١/ ١١٩)، وابن الجوزي في «نواسخ القرآن» ص (١٦٢).

(٣) أنظر «الموطأ» (٥٨٦- باب الوصية للوارث والحيازة).

(٤) أنظر «الأم» (٤/ ١٣٠- باب ما نسخ من الوصايا)

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٥٩).

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٧).

(٧) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٧، ١١٨).

(٨) سقط من «الأصل».

(٩) أخرجه ابن جرير في تفسيره (٢/ ١١٨) من طريق معاوية بن صالح به.

ذكر الوصية للقرابة وترك الوصية لهم

/ أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن الوصية للوالدين اللذين لا يرثان المرء، والأقرباء الذين لا يرثونه جائزة لا أعلمهم يختلفون فيه[(١)]. ٣/١١٥٥

واختلفوا في الرجل يوصي للأجنبيين ويدع أن يوصي لقرابته الذين لا يرثونه.

فقالت طائفة: وصيته حيث جعلها. هٰذا قول سالم بن عبد الله بن عمر[(٢)]، وسليمان بن يسار، وعطاء، ومحمد بن سيرين.

وقال عبيد الله بن عبد الله بن معمر في الوصية: من سمىٰ جعلناها حيث سمىٰ، ومن قال: حيث أمر الله جعلناها في قرابته[(٣)].

وقال سعيد بن المسيب: من أوصىٰ فسمىٰ أعطينا من سمىٰ[(٤)].

وبه قال الزهري[(٥)].

وممن رأىٰ أن الوصية تمضي وإن أوصىٰ لغير قرابته: مالك بن أنس[(٦)]، وسفيان الثوري[(٧)]، والأوزاعي، والشافعي[(٨)] وأحمد[(٩)]

---

(١) «الإجماع» لابن المنذر (٣٣٥)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٧٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٩- في الرجل يوصي بثلثه لغير ذي قرابة)

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٦).

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٣٤).

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٢٨).

(٦) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٨-باب في الرجل يوصي لصديقه الملاطف).

(٧) أنظر «الاستذكار» (٢٣/ ١٦).

(٨) «الأم» (٤/ ١٤٣- باب الوصية للوارث).

(٩) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٥٩).

وإسحاق وأبو ثور، والنعمان[١] وأصحابه، وهٰذا قول عوام أهل الفتيا من علماء الأمصار.

وفيه قول ثان: وهو أن من أوصىٰ وترك ذوي قرابته، ٱنتزعت منهم وردت علىٰ قرابته. هٰذا قول طاوس[٢] وقال: فإن لم يكن في أهله فقير فلأهل الفقر من كانوا.

وقال الحسن وعبد الملك بن يعلىٰ: ترد علىٰ قرابته[٣].

وفيه قول ثالث: وهو أن يحاز للذي أوصىٰ له من ذلك ثلث الثلث، ويرد ثلثا الثلث إلىٰ قرابة الموصي. هٰذا قول سعيد بن المسيب[٤]، وجابر ابن زيد[٥]، وبه قال إسحاق[٦]، وقد روي ذلك عن الحسن البصري[٧] فصار للحسن في هٰذِه المسألة قولان، وقد ٱحتج الشافعي وأحمد[٨] في إجازة الوصية لغير الأقربين بحديث عمران بن الحصين.

٧٠١٢- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن الحصين

---

(١) ٱنظر المبسوط (٢٧/ ١٧٩- باب الوصية للوارث والأجنبي والقاتل).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٢٦)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٩- من قال يرد علىٰ ذي القرابة).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٢٩٠- من قال يرد علىٰ ذي القرابة)، وهناك رواية أخرىٰ عن عبد الملك بن يعلىٰ توافق القول الثالث أخرجها ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٧).

(٤) ذكره عنه إسحاق بن راهويه كما في «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٥٩).

(٥) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٧).

(٦) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٥٩، ١٣٦٢).

(٧) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١١٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٩- من قال يرد علىٰ ذي قرابة)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٣٣).

(٨) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٢).

أن رجلًا من الأنصار أعتق ستة أعبد في مرضه لم يكن له مال غيره، فبلغ ذلك النبي ﷺ فدعاهم فجزأهم، ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولا شديدًا[(١)].

وفي الحديث الذي فيه ذكر قوله: «لا وصية لوارث»[(٢)] دليل علىٰ إباحة الوصية لغير الوارث من كان قريبًا أو بعيدًا.

قال أبو بكر: ويدل علىٰ صحة هٰذا القول حديث أبي قتادة.

٧٠١٣- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن يحيىٰ بن عبد الله بن أبي قتادة، عن أمه[(٣)]، عن أبيه (قال: لما قدم)[(٤)] النبي ﷺ المدينة سأل عن البراء بن معرور فقيل له: إنه قد هلك وقد أوصىٰ لك بثلث ماله، فقبل رسول الله ﷺ وصيته، ثم ردها علىٰ ورثته[(٥)].

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٦٨) من طريق قتيبة بن سعيد عن حماد به.

(٢) سيأتي ذكره بإسناده وتخريجه في الباب التالي.

(٣) تضاربت الروايات بذكر أمه في الإسناد؛ فقد ذكر الذهبي إسناده عن يحيىٰ كما في «السير» (١/ ٢٦٨)، والحافظ في «الإصابة» (١/ ٢٨٣)، وعزاه لابن شاهين كلاهما كما عند المصنف، وعزاه الحافظ في «الفتح» (٥/ ٤٣٥) للحاكم وابن المنذر من طريق يحيىٰ، عن أبيه، عن جده، وأكثر المترجمين ليحيىٰ لم يذكروا أمه في من روىٰ عنه، إلا أن ابن سعد ذكرها في «طبقاته» ولم يسمها (٥/ ٤٥٤).

(٤) تكررت «بالأصل».

(٥) أخرجه الحاكم في «المستدرك» (١/ ٣٥٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٦) كلاهما من طريق نعيم بن حماد، عن عبد العزيز محمد به، إلا أنه ليس في إسناد أحدهما ذكر أمه كما أشرنا، وأخرجه ابن شاهين كما عزاه الحافظ في «الإصابة» (١/ ٢٨٣) من طريق عبد الله بن أبي قتادة، عن أمه، عن أبيه به، ولين الحافظ إسناده، وانظر «البدر المنير» (٧/ ٢٥١).

ذكر إبطال الوصية للوارث

أجمع كل من نحفظ [عنه][١] من علماء الأمصار، من أهل المدينة، وأهل مكة، وأهل الكوفة، والبصرة، وأهل الشام، ومصر، وسائر العلماء من أهل الحديث وأهل الرأي علىٰ أن لا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك الورثة[٢]. وأنا ذاكر باب الإجازة فيما بعد -إن شاء الله- وجاءت الأخبار عن رسول الله ﷺ بمثل ما اتفق عليه من ذكر ذلك عنه من أهل العلم.

٧٠١٤- حدثنا يحيىٰ بن محمد بن يحيىٰ قال: حدثنا الحجبي عبد الله بن عبد الوهاب قال: حدثنا أبو عوانة، عن قتادة، عن شهر بن حوشب، عن عبد الرحمن بن غُنْم، عن عمرو بن خارجة قال: خطبنا رسول الله ﷺ علىٰ ناجد، وأنا آخذ بجرانها، وهي تقصع بجرتها، ولعابها يسيل بين كتفي فقال: «**إن الله قد أعطىٰ كل ذي حق حقه، ولا وصية لوارث، والولد للفراش، وللعاهر الحجر، ومن ادعىٰ إلىٰ غير أبيه / أو انتمىٰ إلىٰ غير مواليه رغبة عنهم، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل**»[٣]. ٣/١٥٥ب

---

(١) سقطت من «الأصل»، والمثبت من «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٨٠).

(٢) «الإجماع» (٣٣٦)، «الإقناع» (٢٥٨٠).

(٣) أخرجه الطبراني في «الكبير» (١٧/ ٦١) من طريق عبد الله بن عبد الوهاب به. وأخرجه الترمذي (٢١٢١)، والنسائي (٦/ ٢٤٧)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» (١٥٠٥)، وابن أبي عاصم في «الآحاد والمثاني» (٧٨٦)، والطبراني في «الكبير» (١٧/ ٦١) جميعًا من طرق عن أبي عوانة به.
قلت: والحديث أعله ابن الجوزي في «التحقيق» (٧/ ٦١)، وابن الملقن في «البدر المنير» (٧/ ٢٦٤) من أجل شهر بن حوشب؛ فهو ضعيف، وانظر «الإرواء» (٦/ ٨٨).

حدثنا علي عن أبي عبيد قوله: تقصع بجرتها وإنما قصع الجر شدة المضغ، وضم بعض الأسنان علىٰ بعض، والجرة ما تجتره الإبل فتخرجه من أجوافها لتمضغه، ثم ترده في أكراشها بعد الجرة، أي بعد أن تجتر[١].

٧٠١٥- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد بن منصور قال: حدثنا إسماعيل بن عياش قال: حدثني شرحبيل بن مسلم الخولاني قال: سمعت أبا أمامة الباهلي يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع يقول: «**إن الله قد أعطىٰ كل ذي حق حقه، ولا وصية لوارث...**» وذكر [الحديث][٢][٣].

وقد حكي عن مكحول أنه قال: العدل: الفدية، والصرف: التوبة[٤]، وذكر عبد الرزاق، عن الثوري أنه قال: الصرف: الفريضة، والعدل[٥]: النافلة.

---

(١) أنظر «غريب الحديث» لأبي عبيد (١/ ٣٨٦).

(٢) «بالأصل»: حديث. والمثبت هو ما أعتاده المصنف في الأختصار.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٢٧) به. وأخرجه أحمد (٥/ ٢٦٧)، وأبو داود (٣٥٦٠)، والترمذي (٢١٢٠) جميعًا من طرق عن إسماعيل بن عياش به، وحسن الحافظ ابن حجر إسناده في «التلخيص» (٣/ ١٠٦). قال ابن حجر: وفي إسناده إسماعيل بن عياش، وقد قوىٰ حديثه عن الشاميين جماعة من الأئمة، منهم أحمد والبخاري، وهذا من روايته عن شرحبيل بن مسلم، وهو شامي ثقة، وصرح في روايته بالتحديث عند الترمذي.أهـ وصححه ابن كثير في تفسيره (٣/ ٣٨١). «فتح الباري» (٥/ ٤٣٨) وقال الذهبي «تنقيح التحقيق» (٧/ ٦١): حديث ابن عياش صحيح. وانظر: «الاستذكار» (٢٣/ ١٤)، و«الأم» (٤/ ١٤٣- باب الوصية للوارث).

(٤) أنظر «الترغيب والترهيب» للمنذري (٢/ ٢٠٧).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٠٩).

ذكر الحيف في الوصية [الضرار][1] فيها

٧٠١٦- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أشعث بن عبد الله، عن شهر بن حوشب، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن الرجل يعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة، فإذا أوصىٰ حاف في الوصية، فيختم له شر عمله فيدخل النار، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة، فيعدل في وصيته، فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة**». قال ثم يقول أبو هريرة: واقرءوا إن شئتم: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ إلىٰ: ﴿وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾[2][3].

وكان ابن عباس يقول: الضرار في الوصية من الكبائر، ثم قرأ: ﴿وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ﴾[4].

وقال: الحيف في الوصية والإضرار فيها من الكبائر. وقد روينا عن ابن عباس أنه قال في قوله: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا﴾[5] يعني: إثمًا يقول: إذا أخطأ الميت في وصيته وحاف فيها فليس على الأولياء حرج أن يردوا خطأه إلى الصواب.

٧٠١٧- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن داود، عن عكرمة، عن ابن عباس أنه قال: الضرار في الوصية من الكبائر، ثم قرأ:

---

(١) «بالأصل»: الضراب. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه ؛ فهو مقتضى السياق.

(٢) النساء: ١٣-١٤.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥٥) به، ومن طريقه أخرجه أحمد (٢/ ٢٧٨)، وإسحاق بن راهويه (١٤٧) وغيرهما.

(٤) الطلاق: ١.

(٥) البقرة: ١٨٢.

﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ﴾[(١)].

٧٠١٨- أخبرنا النجار قال: أخبرنا عبد الرزاق، عن ابن عيينة، عن ابن طاوس، عن أبيه في قوله: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا﴾ قال: هو الرجل يوصي لولد ابنته يريد ابنته[(٢)].

٧٠١٩- حدثنا علان قال: حدثنا أبو صالح قال: حدثنا معاوية، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس في قوله: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا﴾ يعني: إثمًا، يقول: إذا أخطأ الميت في وصيته أو حاف فيها فليس على الأولياء حرج أن يردوا خطأه إلى الصواب[(٣)].

وقال قتادة في هٰذِه الآية قال: من أوصىٰ بجور أو بحيف فردها ولي المتوفىٰ إلىٰ كتاب الله وإلى العدل قال: ذلك له أو إمام من أئمة المسلمين[(٤)].

وقال إسحاق بن منصور: قلت -يعني لأحمد-: إذا اعتدىٰ في وصيته يرد ذلك إلى الحق؟ قال: إي لعمري قال إسحاق كما قال[(٥)].

وقال مجاهد في قوله: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا﴾[(٦)] قال: هٰذا يحضر الرجل وهو يموت فإن أسرف أمروه بالعدل، وإذا قصر قالوا:

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥٦) به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «تفسيره» (١٧٦) به، ومن طريقه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٥).

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٤)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (١٦١١) كلاهما من طريق أبي صالح به.

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٤).

(٥) انظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٩).

(٦) البقرة: ١٨٢.

ٱفعل كذا وأعط كذا[١].

وقال أبو عبيد: فإن [المعنىٰ][٢] في قوله: ﴿فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[٣] قال: يعني -والله أعلم- بين الورثة والموصىٰ له إذا كان الميت قد جنف في وصيته. قال: ولم يذكر الورثة ولا الموصىٰ لهم، ولكن ٱكتفىٰ بالموصي لما قال: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ﴾ ثم قال: ﴿فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ﴾ علم أن هاهنا وصية وورثة وموصىٰ لهم فاكتفىٰ بهٰذا.

وروينا عن الضحاك أنه قال[٤]: الجنف: الخطأ، والإثم: العمد. وكذلك قال / الثوري[٥]. ٣/١٥٦أ

وقال عطاء[٦] في قوله: ﴿جَنَفًا﴾: ميلًا. وكذلك قال الكسائي.

وقال أبو عبيد[٧]: ﴿جَنَفًا﴾ أي جورًا عن الحق وعدولًا، قال: وقال عامر الخصفي[٨]:

هم المولىٰ وقد جنفوا علينا
وإنا من لقائهم لزور

جنفوا: جاروا.

---

(١) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٣).

(٢) مشتبهة في «الأصل»، والمثبت هو الأقرب للرسم والسياق.

(٣) البقرة: ١٨٢.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٥٦)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٧).

(٥) «تفسير الثوري» ص (٥٦)

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ١٢٧)، وصحح إسناده العيني في «عمدة القارئ» (١٤/ ٢٧).

(٧) ٱنظر «غريب الحديث» لأبي عبيد (٢/ ٦١).

(٨) ٱنظر البيت في «لسان العرب» (٩/ ٣٣).

وكان طاوس يقول[١] في قوله: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا﴾ قال: هو الرجل يوصي لولد ابنته يريد ابنته[٢].

قال أبو بكر: قول طاوس هذا ينصرف على وجهين: إن كان أراد إذا قال الموصي الذي يوصي لولد ابنته: إنما أردت ابنتي بما أوصيت لولدها فذلك مردود؛ لاتفاق أهل العلم عليه، ولقول النبي ﷺ: **«من أحدث من أمرنا هذا ما ليس فيه فأمره مردود.**

٧٠٢٠- حدثنا إبراهيم بن عبد الله قال: أخبرنا يزيد بن هارون قال: أخبرنا إبراهيم بن سعد، عن أبيه، عن القاسم بن محمد، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال: **«من أحدث في أمرنا هذا شيئًا ليس منه فأمره مردود»**[٣].

والوجه الثاني: أن يوصي الرجل لولد ابنته، ولا يذكر في وصيته شيئًا على خلاف ظاهر قوله، فالذي يجب عندي: إنفاذ ما أمر من الثلث، ولا يجوز رد ذلك، بأن يظن أنه أراد بذلك ابنته لنهي النبي ﷺ عن الظن.

٧٠٢١- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا روح قال: حدثنا مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: **«إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث»**[٤].

بل يستحب عندي أن يوصي الرجل لقرابته:

---

(١) البقرة: ١٨٢. (٢) تقدم تخريجه رقم (٧٠١٨).

(٣) أخرجه البخاري (٢٦٩٧)، ومسلم (١٧١٨) كلاهما من طرق عن إبراهيم به.

(٤) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٦٩٢- باب ما جاء في المهاجرة)، وأخرجه البخاري (٦٠٦٦)، ومسلم (٢٥٦٣) كلاهما من طريق مالك به.

٧٠٢٢- للذي روينا عن النبي ﷺ أنه قال: «الصدقة على المساكين صدقة، وهي علىٰ ذي الرحم ثنتان: صلة وصدقة»[١].

قال أبو بكر: والذي يجب أن يرد من الميل والجور وصية الرجل بأكثر من ثلث وصيته لبعض ورثته، أو أن يوصي في أبواب المعاصي كلها، وقد قيل: أن مما يجوز الصلح بين الورثة والموصىٰ له: أن يوصي الميت بشيء بعينه لرجل، وتختلف الورثة والموصىٰ له في قيمته، وليس في الموضع من يقوم بتقويم ذلك فيصلح الوصي بينهم إذا أشكل قيمة ذلك، أو يوصي الرجل بثلث جميع ما يخلف فيضيق على الموصي وعلى الموصىٰ له، وعلى الورثة تحصيل الثلث من ذلك على الحقيقة من كل شيء، فيصلح بينهم الوصي، ويأمرهم بما فيه الصلاح للفريقين.

* * *

[ذكر][٢] وصية الرجل بأكثر من ثلثه أو وصيته لبعض الورثة فيجيز الورثة ذلك بعد وفاة الميت أو في حياته

اختلف أهل العلم في الرجل يستأذن ورثته في أن يوصي بأكثر من ثلث ماله، أو أن يوصي لبعض الورثة، فيطيبون به نفسًا في حياته، ويأذنون له في ذلك، ثم يبدوا لهم بعد وفاته[٣].

---

(١) أخرجه الترمذي (٦٥٨)، والنسائي (٥/ ٩٢)، والدارمي (١٦٨١)، وابن ماجه (١٨٤٤)، وأحمد (٤/ ١٨) جميعًا من حديث سلمان بن عامر مرفوعًا به، وصححه ابن الملقن في «البدر المنير» (٧/ ٤١١)، وصححه كذلك الشيخ الألباني في «صحيح النسائي» (٢٤٢٠).

(٢) طمس «بالأصل»، والمثبت هو الأقرب للرسم.

(٣) كذا «بالأصل»، ولعله سقط قوله: «الرجوع» أو نحوها ليتضح المعنىٰ.

فقالت طائفة: لهم أن يرجعوا ؛ لأنهم أجازوا شيئًا لم يملكوه في ذلك الوقت، وإنما ملكوا المال بعد وفاته.

روينا عن عبد الله بن مسعود أنه قال: ذلك التكره لا يجوز.

وقال شريح[١]: هم بالخيار إذا نفضوا أيديهم من قبره.

٧٠٢٣- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا غندر، عن شعبة، عن يزيد بن أبي خالد الدالاني قال: سمعت الأعور محمد بن عبيد الله الثقفي يحدث عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن عبد الله أنه قال في الرجل يوصي بأكثر من الثلث فيجيزه الوارث، ثم لا يجيزه بعد موته: فإن ذلك التكره[٢] لا يجوز[٣].

وبه قال طاوس[٤].

وقال الحكم: إن شاءوا رجعوا.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٩)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٨٨)، والدرامي في «سننه» (٣١٩٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٣- في الرجل يستأذن ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث).

(٢) كذا بالأصل، وهو موافق لما في «المصنف» و«سنن الدارمي » و«سنن سعيد»، وكذا في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢١٤)، وفي «معجم الطبراني الكبير» (٩/ ١٣٧ رقم ٩١٦١)، و«المحلىٰ» (٩/ ٣١٩) و«مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٧٦) بلفظ: ذلك النكرة لا يجوز. والمثبت هو الأقرب للمعنىٰ.

قال في «اللسان» مادة (كرا): وكرَّه إليه الأمر تكريهًا: صيَّره كريهًا إليه، نقيض حببه إليه.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٣- في الرجل يستأذن ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث) به.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٢- في الرجل يستأذن ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث).

وهٰذا قول سفيان الثوري[١]، والحسن بن صالح[٢]، والشافعي[٣]، وأحمد[٤]، وأبو ثور[٥] / والنعمان[٦]، وأصحابه. ٣/١٥٦ب

وفيه **قول ثان**: وهو أن ذلك جائز عليهم. هٰذا قول الحسن البصري[٧]، وعطاء بن أبي رباح[٨]، وحماد بن أبي سليمان[٩]، وبه قال عبد الملك ابن يعلىٰ[١٠].

وقال الزهري: ليس للوارث بعد أن يأذن أن يرجع. وكذلك قال ربيعة. وقال مالك: إن كانوا أذنوا له في صحته، فلهم أن يرجعوا فيه، وإن كان ذلك في مرضه، وحين يحجب عن ماله، فذلك جائز عليهم[١١].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥٣)، وانظر «اختلاف العلماء للمروزي» ص(٢٣٢).

(٢) أنظر «أحكام القرآن» للجصاص (١/١٦٨- باب الوصية للوارث إذا أجازتها الورثة)، و«المحلىٰ» (٩/٣١٩).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٣٤-١٣٥-باب الوصية بالثلث).

(٤) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٧٦)

(٥) أنظر «المحلىٰ» (٩/ ٣١٩).

(٦) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٥٠- كتاب الوصايا)، و«مختصر اختلاف العلماء» (٥/ ٥).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥٢).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥١).

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٢- في الرجل يستأذن ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث).

(١٠) أنظر: «المحلىٰ» (٩/ ٣١٩)، و«المغني» (٨/ ٤٠٥-٤٠٦- فصل ولا يعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصي).

(١١) أنظر «الموطأ» ص(٥٨٦-باب الوصية للوارث والحيازة).

وكان الأوزاعي يقول: إذا ٱستأذن الورثة فأوصىٰ لوارثه، ثم رجعوا بعد موته، ليس ذلك لهم(١).

وقال ابن أبي ليلىٰ(٢): إجازتهم جائزة، وليس لهم أن يرجعوا.

واختلف فيه عن إسحاق بن راهويه(٣): فحكىٰ إسحاق بن منصور عنه أنه قال كما قال أحمد، وحكىٰ أبو داود الخفاف عنه أنه حكىٰ قول مالك، ثم قال: وهٰذا الذي يعتمد عليه ؛ لأنه شبيه بالسنن من غيره.

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول ؛ لأن إذنهم فيما لا يملكوا ولا معنىٰ لذلك.

وكان مالك بن أنس، وسفيان الثوري(٤)، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي يقولون: إذا [أجازوا](٥) ذلك بعد وفاته لزمهم.

وقال الحسن البصري في الرجل يوصي بأكثر من الثلث فيرضى الوارث بذلك قال: جائز(٦).

* **مسألة:**

واختلفوا في الرجل يوصي لبعض ورثته بمال ويقول في وصيته: إن أجازه الورثة فهو له، وإلا فهو في سبيل الله.

---

(١) ٱنظر «المحلىٰ» (٩/ ٣١٩).

(٢) ٱنظر «الأم» (٧/ ١٩٧-باب الوصايا) وانظر «مختصر ٱختلاف العلماء» (٥/ ٥).

(٣) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٧٦).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٥٣)، وانظر «اختلاف العلماء» للمروزي ص (٢٣٢).

(٥) بالأصل: جازوا. والصواب ما أثبتناه كما عند عبد الرزاق.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٢- في الرجل يستأذن ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث)، والدارمي في «سننه» (٣١٩٤).

فقالت طائفة: لا يجعل في سبيل الله إن لم تجز الورثة ذلك، بل يرجع إلى الورثة. هٰذا قول مالك[١].

وفي قول الشافعي[٢] رَحِمَهُ الله يمضي في سبيل الله. وهو قول النعمان[٣]، ومعمر صاحب عبد الرزاق.

* * *

باب ذكر خبر دال
علىٰ معنىٰ قوله: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾

٧٠٢٤- حدثنا محمد بن مهل قال: حدثنا عبد الرزاق قال: أخبرنا معمر، عن الزهري، عن عامر بن سعد، عن أبيه قال: قلت: يا رسول الله! إن لي مالًا كثيرًا، وليس لي إلا ابنة، أفأوصي بثلثي مالي؟ قال: «لا». قال: فبنصف مالي؟ قال: «لا». قال: فبثلث مالي؟ قال: فقال النبي ﷺ: **«الثلث والثلث كثير، إنك يا سعد أن تدع ورثتك أغنياء بخير خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس، إنك يا سعد لم تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها، حتى اللقمة ترفعها إلىٰ فم أمرأتك»**. قال: قلت: يا رسول الله أخلف بعد أصحابي؟ قال: **«إنك لن تخلف فتعمل عملًا صالحًا إلا أزددت به درجة ورفعة، ولعل الله يخلفك حتىٰ ينتفع بك أقوام، ويضر بك آخرين، اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم علىٰ أعقابهم، لٰكن البائس سعد ابن خولة يرثي**

---

(١) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٧٣- فيمن أوصىٰ للمساكين بغلة داره..) أهـ. وهناك رواية أخرىٰ عن مالك أنظر «الكافي «لابن عبد البر ص (٥٤٤).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٤-باب ما يجوز من إجازة الوصية للوارث وغيره وما لا يجوز).

(٣) أنظر «تفسير القرطبي» (٢/ ٢٦٩).

له رسول الله أن مات بمكة[١].

قال أبو بكر: ذكر الله الوصية في كتابه ذكرًا مجملا، وكان الرسول ﷺ المبين عن الله معنىٰ ما أراد، فعرف ﷺ أن الوصايا مقصور بها علىٰ ثلث مال الميت. وأجمع أهل العلم على القول بهٰذا الحديث[٢]، ويدل الحديث على ٱستحباب أن ينقص الموصي شيئًا من الثلث؛ لاستكثار النبي ﷺ الثلث، ودل الحديث على ٱستحباب أن يدع المرء ورثته أغنياء بخير، وأن ذلك خير من أن يدعهم عالة.

وقوله: ليس لي إلا ابنة واحدة، يريد ليس لي من الولد إلا ابنة واحدة، وذلك أن العربي لا يكاد يخلو أن يكون له عصبة، وفي حديث آخر بيان ذلك.

٧٠٢٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا همام، عن قتادة، عن يونس بن جبير، عن محمد بن سعد بن مالك، / عن أبيه سعد بن مالك أن النبي ﷺ دخل عليه وهو مريض فقال: إنه ليس لي ولد إلا ابنة واحدة، أفأوصي بمالي كله؟ قال: فقال النبي ﷺ: «لا». قال: فأوصي بنصفه؟ قال النبي ﷺ: «لا». قال: فأوصي بثلثه؟ قال النبي عليه السلام: «الثلث والثلث كثير»[٣].

٣/١٥٧أ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٥٧) به، ومن طريق عبد الرزاق، أخرجه مسلم (١٦٢٨) به، وأخرجه مالك في «الموطأ» ص (٥٨٤- باب الوصية في الثلث لا تتعدىٰ). ومن طريقه أخرجه البخاري (١٢٩٥)، ومسلم (١٦٢٨).

(٢) «الإجماع» لابن المنذر ص (٣٣٧)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٨٨، ٢٥٨٩)، و«مراتب الإجماع» لابن حزم ص (١٩٢).

(٣) أخرجه النسائي في «سننه» (٦/ ٢٤٤)، و«الكبرىٰ» (٦٤٦٢)، والبزار في مسنده «البحر الزخار» (١١٧٤) كلاهما من طريق حجاج به.

ذكر الخبر الدال علىٰ أن الأمر بالوصية أمر ندب لا أمر وجوب

قال أبو بكر: قد ذكرنا فيما مضىٰ في قوله: «ما حق ٱمرئ له مال يريد [أن][(١)] يوصي فيه»[(٢)] دليل علىٰ أن الوصية غير واجبة علىٰ من لا دين عليه، ولا حق قبله. وأن لو كان ذلك فرضًا لم يجعله إلىٰ إرادة الموصي، ويدل علىٰ مثل هٰذا المعنىٰ حديث أبي هريرة.

٧٠٢٦- حدثنا علان بن المغيرة، قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرنا محمد بن جعفر، قال: أخبرني العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة قال: قال رجل للنبي ﷺ: إن أبي مات وترك مالا ولم يوص، [فهل][(٣)] يكفر عنه إذا تصدقت عنه؟ قال: «نعم»[(٤)].

٧٠٢٧- وحدثنا علان قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرني محمد بن جعفر، قال: أخبرني هشام، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها أن رجلا قال للنبي ﷺ: إن أمي أُفْتُلِتَتْ نفسها، وأظنها لو تكلمت تصدقت، فهل لها من أجر إن تصدقت عنها؟ قال: «نعم»[(٥)].

قال أبو بكر: ففي ترك النبي ﷺ إنكار ذلك لمَّا بلغه دليل علىٰ أن تارك الوصية غير عاص لله في تخلفه عن الوصية، إذ لو كان ذلك فرضًا لخبَّر النبي ﷺ بأن الميت ترك فرضًا.

---

(١) سقط من «الأصل»، وقد تقدم قريبًا عند المصنف كما هو مثبت.

(٢) تقدم تخريجه (٦٩٩٥).

(٣) «بالأصل»: فلم. والمثبت من «مسلم».

(٤) أخرجه مسلم (١٦٣٠) من طريق إسماعيل بن جعفر، عن العلاء به.

(٥) أخرجه البخاري (١٣٨٨) من طريق ابن أبي مريم به، ومسلم (١٠٠٤) من طريق محمد بن بشر، عن هشام به.

باب ذكر القدر
الذي يستحب أن يوصي به المرء ويقتصر عليه

واختلفوا في القدر الذي يستحب أن يوصي به المرء، فروينا عن جماعة أنهم أحبوا أن يوصىٰ بالخمس :

روينا عن أبي بكر الصديق -رحمة الله عليه- أنه أوصىٰ بالخمس، وقال: آخذ من مالي ما أخذ الله من فيء المسلمين.

وروينا عن علي أنه قال: لأن أوصي بالخمس أحب إليَّ من أن أوصي بالربع، ولأن أوصي بالربع أحب إليَّ من أن أوصي بالثلث، ومن أوصىٰ بالثلث فلم يترك.

وروينا عن ابن عباس أنه قال: الربع جَنَفٌ والثلث جَنَفٌ.

٧٠٢٨- حدثنا يحيىٰ بن محمد بن يحيىٰ، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا عبد الله بن داود، عن جعفر بن برقان، عن خالد بن أبي [عزة][(١)] أن أبا بكر ﷺ أوصىٰ بالخمس، وقال: آخذ من مالي ما أخذ الله من فيء المسلمين[(٢)].

---

(١) «بالأصل»: عمرة، وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما جاء في «مصنف ابن أبي شيبة» (٧/ ٣٠٦- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله)، و«طبقات ابن سعد». وخالد هٰذا ترجم له البخاري في «التاريخ الكبير» (٣/ ١٦٤)، وقال: سمع جعفر بن برقان. وترجم له ابن أبي حاتم في «الجرح والتعديل» (٣/ ٣٤٦)، وقال: روىٰ عن أبي بكر ﷺ روىٰ عنه جعفر بن برقان.

(٢) أخرجه مسدد في «مسنده» كما في «المطالب العالية» (١٥٤٣) للحافظ، وكما في «إتحاف الخيرة المهرة» (٤٠٦٢) للبوصيري به، وأخرجه ابن سعد في «الطبقات» (٣/ ١٤٤) من طريق جعفر بن برقان به.

٧٠٢٩- حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا أبو غسان، قال: حدثنا إسرائيل، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي قال: لأن أوصي بالخمس أحب إلي من أن أوصي بالربع، ولأن أوصي بالربع أحب إلي من أن أوصي بالثلث، ومن أوصىٰ بالثلث فلم يترك[1].

٧٠٣٠- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا يحيى بن آدم، قال: حدثنا مندل، عن الأعمش، عن مالك بن الحارث، عن ابن عباس قال: الثلث جنف، والربع جنف[2].

وروينا عن الحسن البصري أنه قال[3]: يوصىٰ بالسدس أو الخمس أو الربع.

وكان ابن عباس يقول: الثلث والثلث كثير فلو غضوا إلى الربع[4].

وكان سفيان الثوري يقول: لا بأس بأن يوصي بالخمس على الربع، والربع على الثلث، ومن أوصىٰ بالثلث فلم يترك[5].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٧- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٦١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٠) جميعًا من طرق عن أبي إسحاق به، إلا أن البيهقي لم يذكر الجملة الأولىٰ، وذكر هٰذا الأثر ابن الملقن في «البدر المنير» (٧/ ٢٨٧) ثم قال: والحارث كذبوه. اهـ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٧- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله) به، وفي سنده «العباس» بدلا من «ابن عباس».

(٣) أنظر «شرح السنة» للبغوي (٥/ ٢٨٥).

(٤) أخرجه البخاري (٢٧٤٣)، ومسلم (١٦٢٩) كلاهما من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن ابن عباس به.

(٥) ذكره الترمذي عنه كما في «السنن «تحت حديث رقم (٩٧٥).

وقال إسحاق بن راهويه: السنة في الربع، لما قال النبي ﷺ: الثلث كثير إلا أن يكون رجل / يعرف في ماله (مرية)[١] شبهات وغيرها فله ٣/١٥٧ب ٱستغراق الثلث وذلك أحب إلينا[٢].

وكان النخعي يقول: كان يقال: السدس خير من الثلث[٣].

وقد روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أمر أن يوصىٰ بالعشر[٤].

قال أبو بكر: ورأت طائفة أن يوصىٰ بالثلث، ثبت أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه سئل عن الوصية فقال عمر: الثلث وسط من المال، لا بخس ولا شطط. وروينا عن الزبير بن العوام أنه أوصىٰ بثلثه.

وقال شريح: الثلث جهد، وهو جائز[٥].

وقال أحمد بن حنبل: يوصىٰ بالثلث[٦].

---

(١) كذا «بالأصل»، وفي المطبوع من «مسائل أحمد وإسحاق» (١٣٦٠): مرمة، وعلق عليها المحقق أنها في نسخ (ك): حرمة.
وفي «المغني» (٨/ ٣٩٤- فصل: والأولىٰ أن لا يستوعب الثلث بالوصية): حرمة، ونقله ابن عبد البر في «الاستذكار» (٢٣/ ٣٤) بلفظ: يعرف في ماله شبهات. وكذا في «شرح السنة» للبغوي (٥/ ٢٨٥).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٠).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٧- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله)، والدارمي في «سننه» (٣٢٠٢).

(٤) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣١٩٨)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٣٥) كلاهما من طريق إسحاق بن سويد عن العلاء بن زياد «أن عمر..» به. وفيه قصة.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٣٤١).

(٦) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٠).

٧٠٣٣- أخبرنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، قال: أخبرني ابن وهب، قال: أخبرني عمر بن محمد بن زيد بن عبد الله، وعبد الله بن عمر [عن نافع عن عبد الله بن عمر](١) أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه سئل عن الوصية فقال عمر: الثلث وسط من المال، لا بخس ولا شطط(٢).

٧٠٣٤- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا وكيع، عن هشام، عن أبيه أن الزبير أوصىٰ بثلثه(٣).

٧٠٣٥- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، قال: أخبرنا عبد الرزاق، قال: أخبرنا معمر، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر قال: الثلث وسط لا بخس ولا شطط(٤).

وكان الشافعي(٥) رحمه الله يقول: إذا ترك الميت ورثته أغنياء لم يكره له أن يستوعب الثلث، وإذا لم يدعهم أغنياء ٱخترت له ألا يستوعب الثلث،

---

(١) سقط من «الأصل»، والمثبت من «سنن البيهقي» و«المدونة» لسحنون، وهو الصواب.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٦٩)، وذكره سحنون في «المدونة» (٤/ ٣٠٤- باب في الرجل يوصي للرجل بثلث عبيده فيهلك بعضهم).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٦- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٦٧) عن ابن عمر، ولم يجاوزه، وقال ابن عبد البر في «التمهيد» (٨/ ٣٨٣): وقد روىٰ معمر عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر قال «الثلث وسط...». والذي يظهر أن ذكر عمر فيه غير محفوظ، والأثر أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٦- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله) من طريق عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر قال: «ذكر عند عمر...» ثم ذكره. أهـ

(٥) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٣٤-باب الوصية بالثلث وأقل من الثلث وترك الوصية)، وانظر «معرفة السنن والآثار» للبيهقي (٩/ ١٧٩).

ولا وقت في ذلك إلا ما وقعت عليه ٱسم الوصية، ولا أحب بلوغ الثلث إلا لمن ترك ورثته أغنياء، وقوله: «**الثلث والثلث كثير**» يحتمل الثلث غير قليل، وهو أولىٰ معانيه ؛ لأنه لو كرهه لسعد لقال له: غض منه.

وكان طاوس يقول[١]: إذا كان [ورثة][٢] الرجل قليلًا فلا بأس أن يبلغ الثلث في وصيته.

وقال حميد بن عبد الرحمن: ما كنت لأقبل وصية رجل يوصي بالثلث وله ولد[٣].

وقيل لحكيم بن جابر: لو أعتقت غلامك عند الموت؟ فقرأ هٰذِه الآية: ﴿وَلْيَخْشَ ٱلَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا۟ مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَـٰفًا﴾[٤][٥].

قال أبو بكر: الأفضل والأعلىٰ من الأمور ما دل عليه قول رسول الله ﷺ، وهو أن يقصر المرء عن الثلث ؛ لقول النبي ﷺ: «**الثلث والثلث كثير**» وإن بلغ موصي بوصيته الثلث أنفذ ذلك ؛ لأن النبي ﷺ لم يمنع منه. وقيل لحميد الطويل: كيف أحب إليك في الوصية؟ قال: علىٰ قدر المال والعيال.

* * *

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٦٦).

(٢) «بالأصل»: ورثته. وما أثبتناه كما في «مصنف عبد الرزاق»، وهو الأولىٰ.

(٣) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢٠٠)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٨٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٦- ما يجوز للرجل من الوصية في ماله).

(٤) النساء: ٩.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٢٠- من كان يقول الورثة أحق من غيرهم بالمال).

باب ذكر الوصايا
لأناسٍ شتىٰ لَبَعْضُهم أفضل مما لبعض

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي لرجل بنصف ماله، ولآخر بثلث ماله.

فقالت طائفة: يضربان في الثلث بخمسة، لصاحب النصف بثلاثة أسهم، ويكون لصاحب الثلث سهمان، وكذلك قال الحسن البصري[١]، وهو قول النخعي[٢]، وبه قال مالك[٣]، وابن أبي ليلىٰ[٤]، وسفيان الثوري[٥]، والشافعي[٦]، وأحمد، وإسحاق، ويعقوب[٧]، ومحمد بن الحسن وقال محمد بن سيرين وعمرو بن دينار: إذا جاوز الثلث تكون بالحصص.

وكان النعمان وأبو ثور[٨] يقولان: يقسم الثلث بينهما نصفين من قبل أن صاحب النصف لا يضرب إلا بالثلث، ولا يضرب بحصة الورثة.

وقال أبو ثور: إذا كان ما جاوز الثلث باطلًا كيف يضرب الموصىٰ له بشيء هو باطل؟!

قال أبو بكر: قول أبي ثور أصح في النظر.

---

(١) أخرجه الدارمي (٣٢٠٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩١- رجل أوصىٰ بنصف ماله وربعه).

(٣) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٦٣-باب في الرجل يوصي بوصايا ولا يحمل ذلك الثلث).

(٤) أنظر كتاب «اختلاف العراقيين» للشافعي المطبوع مع «الأم» (٧/ ١٩٧).

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٨، ١٤١٩).

(٦) أنظر «الأم» (٤/ ١٣٤-باب الوصية بالثلث).

(٧) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٥٣- كتاب الوصايا).

(٨) أنظر «اختلاف العلماء للمروزي» ص (٢٣٥).

جماع أبواب الوصايا للجماعات المتفرقين وذكر الوصية للقرابة

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي لقرابته:

فقالت طائفة: إذا قال الرجل: ثلثي لقرابتي، أو لذي رحمي، أو لرحمي / أو لأرحامي ليسوا من قبل الأب والأم، وأقربهم وأبعدهم، وأغناهم وأفقرهم سواء؛ لأنهم أعطوا باسم القرابة، كما أعطي من شهد القتال باسم الحضور، وإن كان من قبيلة من قريش أعطي بقرابته المعروفة عند العامة، فينظر إلى القبيلة التي ينسب إليها، فيقال: من بني عبد مناف، ثم يقال: وقد تفترق بنو عبد مناف فمن أيهم؟ قيل: من بني عبد المطلب، فيقال: [أيتميز][1] بنو المطلب؟ قيل: نعم، قيل: من أيهم؟ قيل: من بني عبد يزيد بن [هاشم][2] بن المطلب، فإن قيل أيتميز هؤلاء؟ قيل: نعم، بنو السائب بن عبيد بن عبد يزيد، فإن قيل: أفيتميز هؤلاء؟ قيل: نعم، بنو شافع، وبنو علي وبنو عباس، وكل هؤلاء بنو السائب، فإن قيل أفيتميز هؤلاء؟ قيل: نعم، كل بطن من هؤلاء يتميز عن صاحبه، فإذا كان من آل شافع قيل لقرابتهم لآل شافع، دون آل علي والعباس؛ لأن كل هؤلاء متميز ظاهر، ولو قال: لأقربهم بي رحمًا أعطي أقربهم بأبيه أو أمه سواء، وأيهم جمع قرابة بأب وأم كان أقرب ممن انفرد بأب أو أم. هذا هو قول الشافعي[3] رحمه الله.

٣/١٥٨أ

---

(١) «بالأصل»: أيتميزها. والمثبت من «الأم».

(٢) «بالأصل»: هشام. والمثبت من «الأم»، و«مختصر المزني».

(٣) «الأم» (٤/ ١٤٥- الوصية للقرابة)، وانظر «مختصر المزني» (ص١٤٥- باب =

وكان أبو ثور يقول: إذا أوصىٰ بثلث ماله في قرابته، وهو لقرابته من قبل الأب والأم الرجال والنساء فيه سواء كلهم؛ وذلك أن الخال قريب مثل العم، وكذلك بنو العم مثل العم يلزمه الاسم بالقرابة كما يلزم العم، وكذلك ابن الخال، فكل من لزمه اسم قرابة للميت فهو داخل في الوصية ما لم يبين الميت. قال: هٰذا قول أبي عبد الله.

وقال أحمد[(١)]: إذا أوصىٰ لقرابته فالذكر والأنثىٰ سواء. وكذلك قال إسحاق.

وقال أحمد[(٢)]: إذا أوصىٰ لقرابته فهو مثل أن يوصي بثلث ماله لأهل بيته، ولٰكن لا يجاوز أربعة آباء.

قال أبو بكر: وقول أحمد هٰذا قول ثان.

وفيه قول ثالث: وهو أن ذوي قرابته كل رحم محرم منه، فإن كان له عمان وخالان وله ولد، فالثلث [لعميه][(٣)]؛ لأنهما أقرب إليه من الخالين، وأدنىٰ ما يكون من ذوي القرابة اثنان فصاعدًا، ولو كان عم واحد وخالان وكان للعم النصف وللخالين النصف. وهٰذا قول النعمان[(٤)].

وفيه قول آخر: وذلك أن العمين والخالين في الثلث سواء، وكذلك

= الوصية للقرابة من ذوي الأرحام).

(١) انظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٥).

(٢) هٰذه الرواية ذكرها ابن أبي موسىٰ في «الإرشاد» كذا في «المغني» (٨/ ٥٢٩- مسألة ومن أوصىٰ لقرابته فهو للذكر والأنثىٰ)، ولكن عبارة «المغني» فيها سقط وهي «أنه يجاوز بها أربعة آباء»، وانظر «شرح الزركشي على الخرقي» (٢/ ٦٧٧).

(٣) «بالأصل»: لعمته. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في «المبسوط».

(٤) انظر «المبسوط» (٢٧/ ١٥٩- كتاب الوصايا)، و«فتح القدير» لابن الهمام (١٠/ ٤٧٩).

كل ذي رحم محرم، فالثلث بينهم سواء، وإن كان بعضهم أقرب من بعض.

وقال يعقوب[1] ومحمد بعد ذلك: القرابة كل من كان له من ولد الأب، ومن قبل الأم إلىٰ أقصى الآباء الذين ينتسبون في الإسلام كل ذي رحم محرم.

وقال مالك في الرجل يوصي بمال يقسمه علىٰ أقاربه قال[2]: يقسم على الأقرب فالأقرب على الاجتهاد.

وكان قتادة يقول[3]: إذا أوصى الرجل بوصية في قرابته، في الأعمام الثلثين وفي الأخوال الثلث. وكذلك قال الحسن البصري فيمن أوصىٰ لأعمامه وأخواله: لأعمامه الثلثان ولأخواله الثلث، ويزاد الأقرب فالأقرب بعض الزيادة.

قال أبو بكر: الذي قاله الشافعي رحمه الله حسن.

* * *

باب ذكر وصية الرجل لعصبته وأهل بيته

قال أبو بكر: لا اختلاف أعلمه في أن الرجل إذا أوصىٰ لعصبته أن العصبة من قبل الأب، ولا تكون من قبل الأم[4].

فاختلفوا في الرجل يوصي بثلث ماله لأهل بيته: فقيل لمالك: إذا أوصى الرجل بثلث ماله يقسم علىٰ أهله أترىٰ أخواله من أهله

(١) انظر «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٨٥).

(٢) انظر: «عيون المجالس» (٤/ ١٩٦٢)، و«تفسير القرطبي» (١٦/ ٨٠)، «التاج والإكليل» (٦/ ٣٧٣)، و«البيان والتحصيل» (١٢/ ٤٢٨).

(٣) انظر «المغني» (٨/ ٥٣٠- مسألة: ومن أوصىٰ لقرابته فهو للذكر والأنثىٰ بالسوية).

(٤) «الإجماع» لابن المنذر ص (٣٣٨).

الذين أوصىٰ لهم؟

فقال مالك: العصبة هم الأهل، وهم أبين ثم قرأ: ﴿وَاجْعَل لِّي وَزِيرًا مِّنْ أَهْلِي ﴿٢٩﴾ هَارُونَ أَخِي ﴿٣٠﴾ اشْدُدْ﴾[١] ثم قرأ ﴿وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ﴾[٢] قال: وإن لهؤلاء حقًّا، والعصبة عندي أبين قال: وإذا كان مثل هذا أجتهد فيه[٣].

وسئل أحمد عن رجل أوصىٰ بثلث ماله لأهل بيته من أهل البيت؟ قال: سئل [زيد][٤] بن أرقم عن أهل بيته يعني / النبي ﷺ فقال: آل علي، وآل عباس، وآل عقيل، وآل جعفر. وتكون هذه الوصية علىٰ ما يصل أهل بيته من قبل أبيه وأمه، وهو علىٰ ما كان يصل، هذه حكاية ابنه صالح عنه. ٣/١٥٨ب

وقال الأثرم: قيل: [لأبي عبد الله][٥]: الرجل يوصي لأهل بيته فقال: من يلقاه إلىٰ ثلاثة آباء، واحتج بحديث جبير بن مطعم أن النبي ﷺ لما قسم سهم ذوي القربىٰ بين بني هاشم وبني المطلب[٦].

٧٠٣٦- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا هشيم قال: أخبرنا محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب قال: أخبرني جبير بن مطعم قال: لما كان يوم خيبر وضع رسول الله ﷺ سهم

---

(١) طه: ٢٩.

(٢) النساء: ٣٣.

(٣) أنظر «البيان والتحصيل» (١٣/ ٢٩٦، ٣٤٧).

(٤) «بالأصل»: يزيد. والمثبت هو الصواب، وسيأتي على الجادة قريبًا.

(٥) «بالأصل»: بابي الله. وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه.

(٦) أنظر: «المغني» (٨/ ٥٣٢- فصل: فإن أوصىٰ لأقرب أقاربه)، و«شرح الزركشي على الخرقي» (٢/ ٦٨٠).

ذي القربىٰ في بني هاشم وبني المطلب، وترك بني نوفل وبني عبد شمس، فانطلقت أنا وعثمان بن عفان حتىٰ أتينا النبي ﷺ فقلنا: يا رسول الله هٰؤلاء بنو هاشم لا ينكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله به منهم، فما بال إخواننا بني المطلب أعطيتهم وتركتنا، وقرابتنا واحدة؟ فقال رسول الله ﷺ: **«أنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام، إنما نحن وهم شيء واحد، وشبك بين أصابعه»**[(١)].

وقال أحمد[(٢)]: قال النبي ﷺ: **«لا تحل الصدقة لي، ولا لأهل بيتي»**[(٣)] فجعل سهم ذوي القربىٰ لهم عوضًا من الصدقة التي حرمت عليهم، فكان ذوي القربى الذين سماهم النبي ﷺ إلىٰ أهل بيته هم بنو هاشم خاصة، هم الذين يلقون النبي ﷺ إلىٰ ثلاثة آباء، وأعطىٰ بني المطلب بالحلف لقوله: **«حليف القوم منهم»**[(٤)] وكان بنو عبد مناف أربعة: عبد شمس وهو جد عثمان، ونوفل وهو جد جبير بن مطعم، والمطلب وهاشم فكلهم بنو عبد مناف يلقون النبي ﷺ إلىٰ أربعة آباء فلم يدخلوا في أهل بيته الذين حرم الصدقة عليهم.

قال أبو بكر: وقد ذكرنا حديث جبير بن مطعم، وأما حديث زيد بن أرقم:

---

(١) أخرج أبو داود (٢٩٧٣) من طريق مسدد به، وأخرجه البخاري بنحوه (٣١٤٠) من طريق عقيل عن الزهري به.

(٢) أنظر «المغني» (٨/ ٥٣٣- مسألة: وإن قال لأهل بيتي).

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ١٨٦).

(٤) أخرجه أحمد (٤/ ٣٤٠) من حديث رفاع بن رافع. وأخرجه الدارمي (٢٥٢٨) من حديث عمرو بن عوف المازني.

٧٠٣٧- فحدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا عبد الله بن عبد الوهاب الحجبي قال: حدثنا حسان بن إبراهيم قال: حدثنا سعيد بن مسروق، عن يزيد بن حيان قال: دخلنا علىٰ زيد بن أرقم فقلنا: لقد رأيت خيرًا صاحبت رسول الله ﷺ قال: قام فينا رسول الله ﷺ بواد بين مكة والمدينة يدعىٰ: خُمّ، فخطبنا ثم قال: «**إنما أنا بشر، وأوشك أن أدعىٰ فأجيب، ألا وإني تارك فيهم**[١] - **ذكر كلمة - أحدهما كتاب الله حبل الله من اتبعه كان على الهدىٰ، ومن تركه كان علىٰ ضلالة، ثم أهل بيتي أذكركم الله في أهل بيتي، ثم أهل بيتي أذكركم الله قال: قلنا: من أهل بيته، نساؤه؟ قال: لا، إن المرأة تكون مع الرجل العصر من الدهر، ثم يطلقها فترجع إلىٰ أبيها وقومها. أصله وعصبته الذين حرموا الصدقة بعده آل علي، وآل عباس، وآل جعفر، وآل عقيل**»[٢].

٧٠٣٨- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا يحيىٰ بن عبد الحميد قال: حدثنا قيس، عن يزيد بن حيان قال: سألت زيد بن أرقم عن آل محمد فقال: آل علي، وآل عباس، وآل جعفر، وآل عقيل[٣].

قال يعقوب ومحمد: إذا وصىٰ لفقراء أهل بيته فهو لكل من ينتسب إلىٰ أقصىٰ جد في الإسلام يجمعهم من قبل الرجال.

---

(١) في «صحيح مسلم»: فيكم.

(٢) أخرجه مسلم (٢٤٠٨) من طريق حسان بن إبراهيم به.

(٣) أخرجه الطبراني في «الكبير» (٥٠٢٩) من طريق يحيىٰ به. وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٦٩٤٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ١٠٤- من قال: لا تحل الصدقة علىٰ بني هاشم)، والطبراني في «الكبير» (٥٠٢٣، ٥٠٢٤) من طرق عن يزيد به.

وقال يعقوب ومحمد: القرابة كل أب يجمعهم منذ كان الإسلام من قبل أبيه وأمه، وكذلك كل ذي رحم الثلث بينهم سواء، وإن كان بعضهم أقرب من بعض، في قول يعقوب ومحمد ؛ وأما في قول النعمان فهو الأقرب فالأقرب كما وصفت.

وحكي عن يعقوب أنه قال: / فقراء أهل بيته الأب الذي يجمعهم، وأباه منذ [كانت][1] الهجرة ونزلت الفرائض والأحكام، فإن كان الأب الذي جمعهم علىٰ غير الإسلام فهو سواء، آل عباس أهل بيت، وآل علي أهل بيت، وآل جعفر أهل بيت، وآل أبي بكر أهل بيت، وآل عمر أهل بيت، وعلىٰ هٰذا المثال، ولو أوصىٰ لأهله ولم يقل أهل بيتي فهٰذا لمن كان في عياله ممن لا يرث، فإن كان لا عيال له فهٰذا علىٰ أهل بيته[2]. ٣/١٥٩أ

وكان أبو ثور يقول: إذا أوصىٰ بثلثه في عشيرته أو قومه فكانوا يحصون كان علىٰ عدد الرءوس، وإن كانوا لا يحصون يجزئ أن يعطىٰ ثلاثة منهم فصاعدًا.

وحكي عن الكوفي أنه قال[3]: إن لم يحصوا فالوصية باطل.

* * *

---

(١) «بالأصل»: كان. والمثبت كما في «شرح معاني الآثار»، وهو الأقرب.

(٢) أنظر: قول أبي حنيفة وصاحبيه في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٨٥، ٣٨٩) و«مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٣٩)، و«المبسوط» (٢٧/ ١٥٩-١٦٠- كتاب الوصايا).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦١- كتاب الوصايا).

باب ذكر الوصية لبني فلان

واختلفوا في الرجل يوصي لبني فلان:

فقالت طائفة: هم فيه سواء ذكرهم وأنثاهم. هٰذا قول الحسن البصري[١]، وسفيان الثوري[٢]، وإسحاق بن راهويه[٣]، وأبي ثور[٤].

وقال الثوري: فإن كانت بنات لصلب ليس معهن ذكر، فليس لهن شيء. وكان إسحاق يقول: إن كان يحسن أن يقال: الإناث من بني فلان نحو حي من الأحياء فكان لهن، وإذا قال: ثلثي لبني فلان فالاثنان فما زاد، وإذا قال: لولد فلان فالولد واحد فما زاد، هٰذا كله قول إسحاق.

وقال أصحاب الرأي: إذا أوصى الرجل بالثلث لبني فلان، وفلان ذلك أب، وله ولد ذكور وإناث، فالثلث للذكور من ولده دون الإناث، وكذلك إن كان فلان ذلك جدًّا له، وله ولد ذكور وإناث، فالثلث للذكور من ولده دون الإناث[٥].

وكان الحكم يقول: إذا أوصىٰ لبني فلان يدخل معهم الحَبل. وكان الحسن البصري يقول: إذا أوصىٰ بثلثه لولد فلان، فالذكر والأنثىٰ فيه

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٦- في رجل قال: لبني فلان يعطي الأغنياء).

(٢) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٤٧).

(٣) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٥).

(٤) «المغني» (٨/ ٤٤٩- مسألة وإن أوصىٰ لولد فلان...).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٠-١٦١- كتاب الوصايا)، و«مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٤٧).

وهناك رواية أخرىٰ عن أبي حنيفة «أن الذكر والأنثىٰ سواء».

سواء. وهٰذا قول أبي ثور، وإسحاق[١]، وأصحاب الرأي[٢].

وقال أصحاب الرأي: لو كانت ٱمرأة حبلىٰ، دخل ما في بطنها في الوصية.

قال أبو بكر: وكان عطاء يقول[٣]: إذا أوصىٰ لبني فلان فليس لمواليهم شيء. وكذلك قال أحمد[٤] وإسحاق.

* * *

باب ذكر الوصية لأرامل بني فلان

كان الشعبي يقول[٥]: إذا أوصىٰ لأرامل بني فلان -حنيفة- هو للرجال والنساء ممن خرج من كمرة[٦] حنيفة. وكذلك قال إسحاق[٧].

قال إسحاق: وأخطأ هٰؤلاء حيث لم يجعلوا للذكر نصيبًا، وذكر أحدهما:

هٰذه الأرامل قد قضيت حاجتها
فمن لحاجة هٰذا الأرمل الذكر[٨]

---

(١) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٥).

(٢) «المبسوط» (٢٧/ ١٦١- كتاب الوصايا).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٤- في رجل أوصىٰ لبني هاشم...).

(٤) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٢١).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٥- في رجل أوصىٰ لبني عمه، وهم رجال ونساء)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٧٠).

(٦) الكمرة: هي رأس الذكر «لسان العرب»، و«القاموس المحيط» مادة (كمر).

(٧) ٱنظر «المغني» (٨/ ٤٥٢- فصل: وإن أوصىٰ للأرامل).

(٨) قال ابن منظور في «اللسان» (١١/ ٢٩٧): قال ابن جني: قلما يستعمل الأرمل في المذكر إلا على التشبيه والمغالطة. =

وإذا قال: ثلث مالي في بني فلان، فإن أبا ثور حكىٰ عن الشافعي رحمه الله قولين[١]: **أحدهما**: أن يعطىٰ منهم ثلاثة فصاعدًا .**والآخر**: أن لا يجوز.

وقال أبو ثور: من أعطىٰ منهم جاز.

وقال أصحاب الرأي[٢]: الوصية باطل من قبل أنه لا يعلم كم نصيب كل إنسان.

قال أبو بكر: وقد أجاز كل من أحفظ عنه وصية الرجل للمساكين وهم لا يحصون، وهٰذا مثله.

* * *

باب ذكر وصية الرجل لمواليه

واختلفوا في الرجل يوصي بثلثه لمواليه، وله موال من فوق وموال من أسفل.

فحكىٰ أبو ثور عن الشافعي[٣] رحمه الله فيها أربعة أقاويل، قال قائل: هو بينهما نصفان، وقال قائل: يقرع بينهما، وقال قائل: يوقف حتىٰ يصطلحا، وقال قائل: الوصية باطل. ولم يحك مذهب الشافعي رحمه الله

= قال جرير:

كل الأرامل قد قضيت حاجتها　　　فمن لحاجة هٰذا الأرمل الذكر.

يريد بذلك نفسه... أهـ. وذكر ابن منظور ٱختلاف أهل اللغة في جواز إطلاق الأرمل على الرجل فليراجع هناك. «اللسان» مادة: (رمل).

(١) ٱنظر «الحاوي» للماوردي (١٠/ ١٤٨).

(٢) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦١- كتاب الوصايا).

(٣) ٱنظر مذهب الشافعية في «روضة الطالبين» (٥/ ١٦٦).

وكان أبو ثور يقول: يقرع بينهما فأيهما أصابته القرعة كان له[١].

وقال أصحاب الرأي[٢]: الوصية باطل.

وقال عبد الملك الماجشون: إذا جاء كلا الرجلين يطلبان مولاه من فوق ومولاه من تحت، فإنه لأقربهما منه، وأخدمهما له، وأشبههما بالعطية والوصية، وإن كانت حالتهما / مشتبهة فهٰذا أمر مجهول هو لهما جميعًا. ٣/١٥٩ب

وقال ابن القاسم[٣]: لم أسمع مالكًا في شيء من مسائله أو جوابه أنه يكون لمواليه الذين أنعموا عليه بشيء، وإنما يحمل الكلام علىٰ مواليه الذين هم من أسفل، وذلك رأي.

* * *

باب ذكر وصية الرجل لإخوة له مفترقين

وإذا أوصى الرجل بثلث ماله لستة إخوة له متفرقين وله ابن وبنت، فإن مات فالوصية لهم جائزة وهي بينهم أثلاثًا، فإن مات الآبن قبل الأب ثم مات الأب بطلت الوصية للأخوين للأب والأم؛ لأنهم صاروا ورثة مع الآبنة، فكان [للإبنة][٤] النصف وما بقي فللأخوين، وكان ثلثا الثلث بين الأخوين للأب والأخوين للأم بالسواء، وهٰذا قول أبي ثور وأصحاب الرأي[٥]، وبه نقول.

---

(١) أنظر «المغني» (٨/ ٥٣٥- فصل: وإن وصىٰ لمواليه..).

(٢) أنظر «مختصر آختلاف العلماء» (٥/ ٥٧).

(٣) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٧٨- في رجل أوصىٰ لموالي رجل).

(٤) «بالأصل»: الآبنة. والأليق ما أثبتناه.

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٠- كتاب الوصايا).

باب ذكر وصية الرجل لجيرانه

واختلفوا في الرجل يوصي لجيرانه:

فكان الأوزاعي يقول[١]: الجار أربعين دارًا من كل جانب.

وروى الأوزاعي عن الزهري أن رجلا نزل بين ظهراني قوم فأتى النبي ﷺ يشكو جوارهم، فأمر النبي ﷺ أبا بكر وعمر وعليًّا رضي الله عنهم أن يقوموا على باب المسجد فيصيحوا: ألا إن أربعين دارًا جار[٢].

قال الزهري[٣]: أربعين هكذا، وأربعين هكذا، وأربعين هكذا.

وقد حكي عن الشافعي[٤] رحمه الله أنه قال: أقصى الجوار منتهى أربعين دارًا من كل ناحية.

وكان قتادة يقول[٥]: الجار الدار والداران.

---

(١) انظر: «تفسير القرطبي» (٥/ ١٨٩)، و«فتح الباري» (١٠/ ٤٦١).

(٢) هذا الحديث اختلف فيه على الأوزاعي فروي موصولًا ومرسلًا، أما الموصول فأخرجه الطبراني في «الكبير» (١٩/ ٧٣) من طريق يوسف بن السفر، عن الأوزاعي، عن يونس، عن الزهري، عن عبد الرحمن بن كعب، عن أبيه به. وهذا الطريق قال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٨/ ٢٠٢): فيه يوسف بن السفر، وهو متروك، وضعف الحافظ سنده في «الفتح» (١٠/ ٤٦١)، وأما المرسل فأخرجه أبو داود في «المراسيل» (٣٥٠)، وابن الجوزي في «التحقيق» (١٩٣٨) كلاهما من طريق الهقل بن زياد عن الأوزاعي، عن يونس، عن ابن شهاب قال: قال ﷺ «..» به مرسلًا. قال الإمام الذهبي في «تنقيح التحقيق» (٧/ ٥٥): لا يحتج بمثل هذا. وقال العراقي في تخريجه لـ"الإحياء» (٢/ ٣٣٠): ضعيف.

(٣) أخرجه أبو داود في «المراسيل» (٣٥٠)، وابن الجوزي في «التحقيق» (١٩٣٨) بعد ذكرهما الحديث السابق.

(٤) انظر «الأم» (٤/ ١٢٨- باب التكملات).

(٥) انظر «المغني» (٨/ ٥٣٧- فصل: وإن وصى لجيرانه).

٧٠٣٩- وروى الوليد بن مسلم، عن عبد الرحمن بن يزيد بن تميم، عن سعيد بن عمرو بن جعدة قال: من سمع الإقامة فهو جار[(١)].

وقد حكي عن يعقوب أنه قال[(٢)]: إذا أوصىٰ لفقراء جيرانه، فالجيران أهل المحلة الذين تجمعهم محلة واحدة، أو يجمعهم مسجد، وإن جمعتهم محلة وتفرقوا في مسجدين، فهي محلة واحدة بعد أن يكون المسجدان صغيرين متقاربين، فإن تباعد ما بينهما، وكان كل مسجد عظيمًا جامعًا فكل أهل مسجد جيران دون الآخرين، وأما الأمصار التي فيها القبائل فالجيران على الأفخاذ، وإن كان أهلها من قبائل شتىٰ غير[(٣)] الفخذ التي فيها الدور تجمعهم فهؤلاء جيران في الوصية ليسوا بجيران يقضىٰ لهم بالشفعة، الذي يقضي لهم بالشفعة الملازق.

قال أبو بكر:

٧٠٤٠- وقد روينا عن علي بن أبي طالب -رحمة الله عليه- خبرًا يدل علىٰ أن جار المسجد من سمع النداء، روينا عنه أنه قال: لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد، فقيل: ومن جار المسجد؟ قال: من سمع النداء[(٤)].

* * *

---

(١) لم أقف عليه، وسعيد بن عمرو ترجم له البخاري في «التاريخ الكبير» (٣/ ٥٠٠)، وابن حبان في «الثقات» (٣/ ٣٧٠) ولم يذكرا فيه جرحًا ولا تعديلًا.

(٢) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٥٠).

(٣) كذا «بالأصل»، وفي «مختصر أختلاف العلماء»: غير أن.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٩١٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (١/ ٣٨٠- من قال: إذا سمع النداء فليجب)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٣/ ٥٧، ١٧٤)، =

باب ذكر الوصية للفقراء والمساكين :

واختلفوا فيمن أوصىٰ بثلث ماله للفقراء والمساكين:

فقال مالك: يعطي المساكين [المتعففين][1] الذين لا يسألون الناس أحب إليّ، وإن أعطى السؤَّال من المساكين ففي ذلك سعة -إن شاء الله.

وكان الشافعي رحمه الله يقول: إذا أوصىٰ فقال: ثلث مالي للمساكين، فكل من لا ملك له ولا كسب داخل في هٰذا المعنىٰ، وهي للأحرار دون من لم يتم عتقه، وينظر أين كان ماله، فيخرج ثلثه فيقسم في مساكين أهل ذلك البلد الذي به ماله دون غيرهم، فإن كثر حتىٰ يغنيهم نقل إلىٰ أقرب البلدان به، ولو قال: ثلث مالي للفقراء كان مثل المساكين، يدخل فيهم الفقير والمسكين ؛ لأن المسكين فقير، والفقير مسكين، إذا أفرد الموصي القول هكذا، ولو قال: ثلث مالي للفقراء والمساكين، علمنا أنه [أراد][2] التمييز بين الفقر والمسكنة، فالفقير من لا مال له ولا كسب يقع منه موقعًا، والمسكين من له مال أو كسب يقع منه موقعًا ولا يغني، فيجعل الثلث بينهم نصفين، ويعني به مساكين أهل ذلك البلد / الذين بين أظهرهم ماله وفقراءهم وإن قل، ولو ٣/١٦٠أ

= وفي «المعرفة» (٤/ ١٠٤) جميعًا من طرق عن أبي حيان التيمي، عن أبيه، عن علي رضي الله عنه به ونقل الحافظ في «الدراية» (٢/ ٢٩٣) قال: وقال ابن حزم: قد صح من قول علي، ثم قال الحافظ: ورجاله ثقات. أهـ .

(١) في «الأصل»: المتعففون. والمثبت هو الجادة.

(٢) «بالأصل»: أرىٰ. والمثبت من «الأم» (٤/ ١٢٣- باب الوصية في المساكين والفقراء).

أوصىٰ لفقراء (أو)[1] مساكين فأعطىٰ أحد الصنفين دون الآخر ضمن نصف الثلث وهو السدس ؛ لأنا قد علمنا أنه أراد صنفين فحرم أحدهما، ولو أعطاها من كل صنف أقل من ثلاثة ضمن أو أعطوا واحدًا ضمن ثلثي السدس، والاختيار أن يخص به قرابة الميت ؛ لأن إعطاء قرابته يجمع من أنهم من الصنف الذي وصىٰ لهم، وأنهم ذو رحم علىٰ صلتها ثواب[2].

وكان أبو ثور يقول: وإذا أوصىٰ بثلثه للمساكين فهو جائز، والمساكين كل من لم يكن غني، أو يكتسب ما يقيمه، فأما من له شيء (لا)[3] يغنيه أو يكتسب كسبًا لا يقيمه، فله أن يأخذ من الصدقة حتىٰ يخرجه ذلك من ٱسم المسكنة، ويصيره في ٱسم الغنىٰ. وقال النعمان وأصحابه: يعطىٰ إذا كان مسكينًا وله أن يأخذ ما لا تجب فيه الزكاة، ولو كان غناه في عسرة كان له أن يأخذ أقل من المائتين.

قال أبو بكر: وهٰذا الباب مذكور في كتاب الزكاة، وكان النعمان ومحمد يقولان[4]: إذا أوصىٰ بثلثه لفلان وللمساكين، فنصفه لفلان ونصفه للمساكين.

* * *

---

(١) في «الأم» (٤/ ١٢٤- باب الوصية في الفقراء والمساكين): و. وهو الأقرب.

(٢) «الأم» (٤/ ١٢٤- باب الوصية في المساكين والفقراء)

(٣) تكررت «بالأصل».

(٤) ٱنظر «الجامع الصغير» للشيباني ص (٥٢٠).

باب ذكر الوصية في سبيل الله

واختلفوا فيمن أوصىٰ بشيء يجعل في سبيل الله، فقالت طائفة: وجه ذلك أن يخرج في الغزو.

روينا عن أبي الدرداء أنه قال في رجل أوصىٰ بشيء في سبيل الله قال: في المجاهدين.

٧٠٤١- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن [أبي][١] إسحاق، عن [أبي حبيبة][٢] عن أبي الدرداء في رجل أوصىٰ بشيء في سبيل الله قال: في المجاهدين[٣].

وقال مالك[٤] في الرجل يوصي فيقول كذا وكذا من ثلثي في سبيل الله، قال: أرىٰ أن يخرج في الغزو؛ لأن ذلك وجهه فيما يرى الذي أوصىٰ فيه، وإن كانت وجوه الخير كلها في سبيل الله، وأن الله ذكر النفقة في سبيل الله في كتابه ﴿ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ وذلك في الغزو. وسئل الأوزاعي عن الرجل يوصي بالمال العظيم في سبيل الله، هل للوصي أن يجعله أو بعضه في ظهر يحمل عليه[٥]؟ قال:

---

(١) سقط من «الأصل»، والمثبت من مصادر التخريج.

(٢) «بالأصل»: أبي حنيفة، وهو تصحيف، والمثبت هو الصواب.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٢٩٧- في الرجل يوصي بالشيء في سبيل الله من يعطاه) به، وأخرجه الترمذي (٢١٢٣)، وقال: حسن صحيح. وأحمد (٥/ ١٩٧) وغيرهم. وحسن إسناده الحافظ في «الفتح» (٥/ ٤٤٠).
قلت: وأبو حبيبة لم يوثق. قال الذهبي «الميزان» (٤/ ٥١٣): لا يدرىٰ من هو. وقال الحافظ «التقريب» (٢/ ٧١٠): مقبول.

(٤) أنظر: «البيان والتحصيل» (١٣/ ٣٧)، و«أحكام القرآن» لابن العربي (٢/ ٩٦٩).

(٥) أنظر «السير» لأبي إسحاق الفزاري ص (١٣٨).

لا تشتري منه ظهرًا، ولينفذه كما أوصىٰ به في سبيل الله. وقال: أما الذي يعرف الناس من وجوه وصايا المسلمين عند الموت في سبيل الله، إنما يريدون به الجهاد، وأن الله قسم الصدقات علىٰ ثمانية أسهم فمنها في سبيل الله، ولا نعلم وجهًا إلا الجهاد. قال: فنرىٰ -والله أعلم- في قوله: ثلثي لفلان في سبيل الله، كقوله: ثلثي في سبيل الله لفلان، أن لا يرد وصية ميت إلىٰ ورثته وقد جعلها في سبيل الله، وليجهز بها في سبيل الله، أو يقوي بها المجاهدون في سبيل الله.

وقال الشافعي رحمه الله: إذا أوصى الرجل (بثلثي)[1] ماله في سبيل الله أعطوه من أراد الغزو، ولا يجزئ عندي غيره ؛ لأن من وجه باب إعطاء الغزو من سبيل الله لا يذهب إلىٰ غير الغزو، وإن كان كلما أريد الله به من سبيل الله، ولو قال: أعطوه في سبيل الخير، أو في سبيل البر، أو سبيل الثواب جزئ أجزاء، فأعطىٰ ذو قرابته فقراء كانوا أو أغنياء، والفقراء والمساكين، وفي الرقاب، والغارمين، والغزاة، وابن السبيل، والحاج، ودخل الضيف، وابن السبيل، والسائل، والمعترّ فيهم، وفي الفقراء والمساكين، لا يجزئ عندي غير أن يقسم بين هؤلاء لكل صنف منهم سهم، فإن لم يفعل الوصي ضمن سهم من منعه إذا كان موجودًا، ومن لم يجد / حبس له سهمه حتىٰ يجده بذلك البلد، أو ينتقل إلىٰ أقرب البلدان به ممن فيه الصنف فيعطونه[2]. ٣/ ١٦٠ب

وقد روينا عن ابن عمر أنه قال في امرأة أوصت بثلاثين درهمًا في سبيل الله فيعطيها في الحاجِّ قال: أما إنه في سبيل الله.

---

(١) كذا «بالأصل»، وبـ«الأم»: بثلث.

(٢) انظر «الأم» (٤/ ١٢٥-باب الوصية في الغارمين).

٧٠٤٢- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا ابن علية، عن ابن عون، عن ابن سيرين أن ٱمرأة أوصت بثلاثين درهمًا في سبيل الله، فلما كان في زمان الفرقة قلت لابن عمر: إن ٱمرأة أوصت بثلاثين درهمًا في سبيل الله فيعطيها في الحج؟ قال: أما إنه في سبيل الله[(١)].

وروينا عن مجاهد أنه قال: ليس سبيل الله واحد، كل خير عمله فهو في سبيل الله[(٢)].

قال أبو بكر: بقول مالك والأوزاعي أقول.

قال أبو بكر: وقد ذكرت تفسير الغارمين في كتاب الزكاة.

❊ ❊ ❊

باب ذكر ابن السبيل

سئل مالك عن الرجل يجعل الشيء من ماله في ابن السبيل، قال مالك[(٣)]: يصرفه في كل موضع في المسافرين والمحتاجين من بني السبيل، وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: ابن السبيل من جيران الصدقة الذين يريدون السفر في غير معصية، فيعجزون عن بلوغ بلا معونة، فلا يعطى ابن السبيل ؛ لأنه دخل في جملة من لا تحل له الصدقة[(٤)].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٧- في الرجل يوصي بالشيء في سبيل الله من يعطاه) به.
ومعنىٰ زمان الفرقة ما حدث من الاختلاف والفتنة بعد مقتل عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وانظر في ذلك سير الفزاري (ص١٣٦، ١٣٧).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٧).

(٣) ٱنظر: «عيون المجالس» (٢/ ٥٧٧)، و«الاستذكار» (٩/ ٢٢٣).

(٤) ٱنظر «الأم» (٢/ ٩٨-باب جماع بيان أهل الصدقات).

وقال قتادة[١]: ابن السبيل هو الضيف، والمسافر، إذا قطع به وليس له شيء.

وقد روينا عن أبي جعفر محمد بن علي أنه قال[٢]: ابن السبيل هو المجتاز من أرض إلىٰ أرض.

* * *

باب ذكر الرجل يموت وقد أوصىٰ بحج وزكاة وغير ذلك

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي بحج وزكاة وغير ذلك، فقالت طائفة: تكون حجة الإسلام من جميع المال، كذلك قال عطاء بن أبي رباح[٣]، والحسن البصري[٤]، وطاوس[٥]، والزهري، والشافعي[٦] رحمه الله وأحمد[٧] في الزكاة كذلك من رأس المال. وقال سعيد بن المسيب[٨] والحسن البصري، وإسحاق بن راهويه: كل واجب من جميع المال. قال إسحاق: أوصىٰ به أو لم يوص وهو قول الشافعي رحمه الله.

---

(١) أخرج الطبري في «تفسيره» (٢/ ٩٧).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٩٧- ما قالوا في الغارمين من هم).

(٣) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٤).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٥- الرجل يوصي بالحج وبالزكاة تكون قد وجبت عليه قبل موته ...)، وعبد الرزاق (١٦٤٨٤) في «مصنفيهما».

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٦- الرجل يوصي)، وعبد الرزاق (١٦٤٨٣) في «مصنفيهما».

(٦) أنظر «الأم» (٢/ ١٧٩- باب من أين نفقة من مات ولم يحج).

(٧) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨١).

(٨) أنظر «المحلىٰ» (٩/ ٣٣٩).

قال أبو بكر: حجة الإسلام والزكاة والنذور والكفارات اللازمة من جميع المال يجب إخراجه أوصىٰ به أو لم يوص، ٱستدلالا بحديث النبي ﷺ.

٧٠٤٥- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا زهير، عن محمد بن إسحاق قال: أخبرني الزهري، عن سليمان بن يسار، عن ابن عباس قال: أتت ٱمرأة من خثعم رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله إن أباها أدركته فريضة الله على العباد -يعني الحج- وهو شيخ كبير لا يستمسك علىٰ ظهر البعير، فيؤدي عنه أن أحج عنه؟ قال: «**نعم، فحجي عنه، أرأيت لو كان عليه دين فقضيتيه ألا تري أن قد أديت عنه؟**» قالت: بلىٰ، قال: «**فحق الله أحق**»[١].

قال أبو بكر: فلما شبه رسول الله ﷺ حجة الإسلام بديون الناس، وكان الحج فرضًا، والزكاة وسائر الكفارات فروض، كان ذلك في معنى الحج، وكان إخراج ذلك من رأس المال يجب ٱستدلالا به، والله أعلم.

وقالت طائفة: في الرجل يموت وعليه زكاة أو صدقة من نذر واجب أو حج، فإن كان أوصىٰ بها أخرجت من ثلث ماله، وكان حكمها كحكم سائر الوصايا التي يتطوع بها، وإن لم يوصي بذلك فليس علىٰ ورثته إخراج ذلك من ماله. كان حماد الكوفي، وداود بن أبي هند، وحميد الطويل، والبتي يقولون[٢]: إذا أوصىٰ أن يحج عنه الفريضة فليحج عنه

(١) أخرجه البخاري (١٥١٣)، ومسلم (١٣٣٤)، كلاهما من طرق عن مالك عن الزهري به.

(٢) ٱنظر «المغني» (٨/ ٥٤٢- وإذا أوصىٰ أن ينجح عنه بخمسمائة).

من الثلث، وإذا لم يوص فإن شاءوا حجوا، وإن شاءوا لم يحجوا، والزكاة مثل ذلك.

وقال إبراهيم النخعي: إذا أوصىٰ بهما -يعني الحج والزكاة- فهما من الثلث[1].

وقال ابن سيرين: / من الثلث[2]. ٣/١٦١أ

وقال الشعبي[3]: كذلك في الحج، وكفارة رمضان، وكفارة اليمين.

وقال مجاهد[4]: من صنع في ماله شيئًا لم ينفذه حتىٰ يحضر الموت فهو في ثلثه.

وبه قال الثوري[5] في الحج والزكاة.

وكان الأوزاعي يقول[6]: من قال أخرجوا عني زكاة مالي لما مضىٰ من السنين جاز ذلك من الثلث، وقال: إذا قال أعتقوا عني فلانًا وحجوا عني، فإن كانت حجة الإسلام بدئ بها علىٰ عتق النسمة، وقال: إذا قال أعتقوا عني وأخرجوا عني زكاة مالي، يبدأ بالزكاة.

وحكي عن ربيعة أنه قال[7]: فمن عليه رقبة من قبل فيموت، قال:

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٥- الرجل يوصي بالحج وبالزكاة تكون قد وجبت عليه قبل موته..)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٨٥).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٥)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٨٤).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٦- الرجل يوصي بالحج وبالزكاة..).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٧- الرجل يوصي أن يتصدق عنه بماله كله..).

(٥) أنظر «اختلاف العلماء» للمروزي (ص٢٣٤).

(٦) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ١٥).

(٧) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٥٤-باب في الرجل يوصي بوصايا وبعتق عبده).

الرقبة من الثلث.

وقال مالك[١]: ليس ذلك عليهم واجبًا، إلا أن يكون أمر به عند الموت فيكون في ثلثه ويبدى الدين عليه. وكان مالك بن أنس يقول في الرجل يوصي عند الموت بزكاة ماله أو نذر كان عليه قال: كل ذلك في ثلثه يبدىٰ على الوصايا؛ لأنه قضاء عن ذمته، وليس لأحد في ذلك قول، ولا علىٰ أحد فيه مظلمة.

وقد روينا عن أبي الزناد غير ذلك، روينا عنه أنه سئل عن الرجل يموت ولم يزك ماله تؤخذ زكاة ماله قبل الميراث أم يحمل من ذلك ما يحمل؟ قال: ما أرىٰ علىٰ أحد من ورثته شيئًا هو تركه وضيعه. وقال ربيعة: لا يؤخذ من ماله وعليه ما تحمل.

---

(١) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٥١- في رجل أوصىٰ بزكاة وله مدبر).

جماع أبواب العتق في المرض وبعد الوفاة

ذكر الخبر الدال على أن حكم البتات في المرض الذي يموت فيه المعتق حكم الوصايا وأن ذلك من ثلث مال الميت

٧٠٤٦- أخبرنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو النعمان قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن الحصين أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال له قولا شديدًا، ثم دعاهم فجزأهم فأقرع بينهم، فأعتق آثنين، ورد أربعة في الرق[١].

قال أبو بكر: هذا الخبر يدل على معاني: فمنها الدلالة على أن هذا المعتق لم يستفد مالا قبل موته وبعد عتقه إياهم، فإن قال قائل: قد يجوز أن لا يكون له وقت أعتقهم مال غيرهم، واستفاد بعد عتقه إياهم قبل موته مالًا.

٧٠٤٧- فإن موسى بن هارون حدثنا قال: حدثنا يحيى بن حبيب ابن عربي قال: حدثنا بشر بن المفضل قال: حدثنا عوف، عن الحسن قال: بلغني أن رجلا من المسلمين على عهد رسول الله ﷺ توفي وترك ستة من الرقيق، وأنه أعتقهم عند الموت، ولم يدع مالا غيرهم، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأرق أربعة، وأعتق آثنين[٢].

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٥٩٣- باب من أعتق رقيقًا لا يملك مالا غيرهم) من =

قال أبو بكر: ففي قوله: لم يدع مالا غيرهم بيان لما قلناه، ومنها الدلالة علىٰ رد قول من قال: يعتق ثلث العبيد، ويستسعون في الثلثين، بين ذلك في قوله: فأرق أربعة، وأعتق ٱثنين، ومنها ما دل عليه قوله: فجزأهم، علىٰ أن الذي أعتق على التجزئة علىٰ قيم العبيد قدر ثلث مال الميت، لا ثلث العبيد علىٰ عدد رءوسهم.

* * *

باب ذكر الخبر الدال
علىٰ أن هذا المعتق كان مريضًا

٧٠٤٨- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن حصين أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد له في مرضه، لم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي ﷺ / فدعاهم فجزأهم، فأعتق ٱثنين، وأرق أربعة، وقال له قولا شديدًا[١]. ‏٣/١٦١ب

* * *

باب ذكر التغليظ
علىٰ من يزيل ملكه عن جميع ماله في مرضه

٧٠٤٩- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد بن منصور، حدثنا هشيم، أخبرنا منصور، عن الحسن، عن عمران بن الحصين أن رجلًا

= طريق يحيىٰ بن سعيد عن الحسن به، وقد روي من طرق، عن الحسن، عن عمران بن حصين أخرجه أحمد (٤/ ٤٢٨) وغيره، وسيأتي قريبًا.

(١) تقدم تخريجه.

من الأنصار أعتق مملوكين له عند موته، ليس له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي ﷺ فغضب من ذلك وقال: «لقد هممت ألا أصلي عليه»، ثم دعا مملوكيه فجزأهم ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم، فأعتق آثنين، وأرق أربعة[(١)].

قال أبو بكر: ويشبه أن يكون قوله: «لقد هممت ألا أصلي عليه» القول الشديد الذي ذكره في حديث حماد بن زيد.

قال أبو بكر: وقد آختلف أهل العلم في الرجل يعتق جميع رقيقه في مرضه ثم يموت ولا مال له غيرهم. فقالت طائفة: [بظاهر][(٢)] الأخبار، وممن قال به: عمر بن عبد العزيز[(٣)]، وأبان بن عثمان[(٤)]، والشافعي رحمه الله، وأحمد بن حنبل[(٥)]، وإسحاق بن راهويه. وقال مالك فيمن أعتق رقيقًا له عند الموت فقال: إن حملهم الثلث أعتقوا، وإن لم يحملهم الثلث أقرع بينهم، ترك مالا غيرهم أو لم يترك، وأخرج سهم الثلث[(٦)]، فقيل له: فإنه قد ترك مالا غيرهم، فقال: إن خرجوا من الثلث عتقوا، وإن لم يخرجوا من الثلث أقرع بينهم، ترك مالا أو لم يترك.

وفيه قول ثان: وهو أنه يعتق من كل واحد منهم الثلث، ويستسعىٰ في

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٠٨) به، والطبراني في «الكبير» (١٨/ ١٧٨ رقم ٤١٢)، وأخرجه النسائي (٤/ ٦٤)، وأحمد (٤/ ٤٣٠)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٨١) من طرق، عن هشيم به.

(٢) المثبت من «الإشراف» (٢/ ٣٠٥).

(٣) أخرجه الشافعي في «الأم» (٨/ ٥-كتاب القرعة).

(٤) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٥٩٤-باب من أعتق رقيقًا لا يملك مالًا غيرهم)، والشافعي في «الأم» (٨/ ٥).

(٥) آنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٥٠٨).

(٦) آنظر «المدونة» (٢/ ٤٠٨- في عتق السهام).

الثلثين، روينا هذا القول عن الشعبي[١] وإسحاق، وكذلك قال الحسن: إذا لم يكن عليه دين.

وقال النعمان[٢]: إذا أعتق الرجل ثلاثة أعبد له في مرضه الذي مات فيه، ولا مال له غيرهم، فإنه يعتق من كل واحد منهم ثلثه، ويسعىٰ في ثلثي قيمته للورثة، وحكمه ما دام يسعىٰ حكم المكاتب. وقال يعقوب ومحمد[٣]: هو حر، وثلثا قيمتهم دين عليهم، يسعون فيه حتىٰ يؤدوه إلى الورثة.

قال أبو بكر: وبالثابت عن رسول الله ﷺ أقول.

* * *

باب ذكر الموصي برأس من رقيقه أو بأكثر من ذلك غير مشار إليه ولا معلوم

كان مالك يقول في الرجل يقول في وصيته: أحد رقيقي حر، ولم يسم واحدا منهم بعينه، قال: إن كانوا أربعة أعتق ربعهم بالقيمة يقومون جميعًا ثم يقرع بينهم، فإن وقع السهم علىٰ من قيمته قيمة بقية الرقيق عتق منه قدر ربع قيمتهم، وكان ما بقي منه رقيقًا للورثة، وإن وقع السهم علىٰ من قيمته أقل من ربع قيمتهم عتق كله [وكر][٤] السهم

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٦٠).

(٢) أنظر «المبسوط» (٧/ ٧٩- ٨٠- باب لوجوه من العتق).

(٣) أنظر «التمهيد» لابن عبد البر (٢٣/ ٤٢٤).

(٤) كذا «بالأصل»، والكر: قال ابن منظور: الرجوع على الشيء، ومنه التكرار «لسان العرب» مادة (كرر). وهو ما يوافق ما في «المدونة» (٢/ ٤٠٨- في عتق السهام)، وفيه: وقال مالك: من قال: رأس من رقيقي أو خمسة أو ستة أحرار، ولم يسمهم =

علىٰ من بقي منهم، فأيهم وقع عليه السهم عتق منه -يعني بقيمة ربع قيمتهم- مع الأول الذي عتق.

وكان سفيان الثوري يقول: إذا أوصىٰ فقال: أعتقوا أحد عبيدي هذين، يعتق أحدهما، ولهم أن يعتقوا أردأهما[1].

وكان الأوزاعي يقول: إذا أعتق واحدة بعينها ثم أنسي الذي أعتق وله جاريتان، قومتا قيمة عدل، وسعت كل واحدة منهما في نصف قيمتها.

وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول[2]: إذا شهد شاهدان أنه أعتق عبدًا له عتق بتات في مرضه الذي مات فيه وهو يخرج من الثلث، وشهد آخران لعبد آخر أنه أعتقه بتات، سئل عن الوقت الذي أعتقه، والشاهدان الآخران عن الوقت الذي أعتق العبد فيه، فأي العتقين كان أول قدم وأبطل الآخر، وإن كانا سواء وكانوا لا يعرفون أي ذلك كان أولا أقرع بينهما، وإن كان

= بأعيانهم، نظر إلىٰ جملة الرقيق، ثم يقومون، ثم ينظر إلىٰ عدد ما سمىٰ من رقيقه، فإن كان قال: خمسة، وهم ثلاثون عبدًا أعتق سدسهم، وإن كانوا عشرين أعتق ربعهم، ويقومون جميعًا، ثم يسهم بينهم فينظر إلى الذي خرج سهمه، فإن كان هو كفاف الجزء الذي سمىٰ من رقيقه عتق وحده، ورقوا جميعًا، وإن كان أكثر عتق منه مبلغ ما سمىٰ، إن كان سمىٰ سدسهم أو ربعهم، ورق منه مازاد علىٰ ذلك، ورق جميعهم، وإن لم يكن فيه كفاف لما سمىٰ ضرب بالسهم ثانية، فإن استكملوا ما سمىٰ من السدس أو الربع، وإلا ضرب بالسهم أيضًا حتىٰ يستكملوا ما سمىٰ.
وفي «المغني» (١٤/ ٣٩٠- فصل: وإن أعتق واحدًا بعينه) ما يوافق ذلك أيضًا.
وقال مالك: إن أعتق عبدًا له، ومات ولم يبين فكانوا ثلاثة، عتق منه بقدر ثلثهم، وإن كانوا أربعة عتق منهم بقدر ربع قيمتهم، وعلىٰ هذا فيقرع بينهم، فإن خرجت القرعة علىٰ من قيمته أقل من الربع أعيدت القرعة حتىٰ تكمل».اهـ.

(١) انظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٣).

(٢) انظر «الأم» (٧/ ١٠٣- باب الحدود).

أحدهما عتق بتات، والآخر عتق وصية، كان البتات أولىٰ، وإن كانا جميعًا عتق وصية / أو عتق تدبير، فكله سواء يقرع بينهما. ٣/١٦٢أ

وقال أصحاب الرأي[(١)]: إذا قال الشهود أشهدنا أنه قد أعتق بعض عبيده ونسيناه، فشهادتهم باطلة. وإن قال: أعتق أحدهم ولم يسم، فهٰذا والأول سواء في القياس، ولكنا نستحسن فنعتق من كل عبد ثلثه، ويسعىٰ في ثلثيه إذا كانوا ثلاثة، وإن كانوا أربعة عتق من كل واحد ربعه، ويسعىٰ في الباقي، فكذلك ما كان عددهم، وذلك إذا كانت قيمتهم سواء، وإن كانت قيمتهم مختلفة أخذنا بأقلهم قيمة وأكثرهم قيمة فجمعت قيمتاهما جميعًا ثم أخذنا نصف ذلك فقسمناه علىٰ قيمتهم. وكان أبو ثور يقول: إذا قال الشهود أشهدنا أنه قد أعتق بعض عبيده وقد نسيناه، كان لا يسترق شيء من ذلك العبيد حتىٰ يعلم الحر من العبد، فإن مات الشهود ولم يبينوا فإنه يقرع بينهم، فيعتق واحد منهم. وكذلك لو شهد الشهود أنه أعتق أحدهم ولم يسم أقرع بينهم.

وقال أحمد[(٢)]: إذا أوصىٰ بعبد لرجل ولم يسمه وله رقيق يعطىٰ أحسنهم، وكذلك قال إسحاق. وقال الشعبي في رجل له ثلاثة مملوكين وأعتق واحدًا ولم يدر أيهم هو، قال: يعتق من كل واحد منهم الثلث ويستسعىٰ في الثلثين، وكان الليث بن سعد يقول: في الرجل يقول لخدمه: أيتكن سقتني ماءً فهي حرة وذلك من الليل، فسقي وهو وسنان

---

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٦-١٧- باب الوصية في العتق).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٠٣)، و«المغني» (٨/ ٥٦٥- مسألة وإذا أوصىٰ بعبد من عبيده لرجل).

من النوم، فإذا أصبح قال خدمه كل واحد منهن: أنا الذي سقيتك، قال الليث: كنت أرىٰ أن يعتق كلهن عليه. وقد قال الليث في الرجل يعتق غلامًا وله رقيق ولا يعلم أي غلام أعتق نسي ذلك، فقال الليث: أرىٰ أن يسهم علىٰ أولئك الرقيق، ثم يعتق أحدهم، فإن ذكر بعد ذلك الغلام الذي كان أعتق عتق عليه أيضًا[١].

قال ابن وهب: أرىٰ يعتقوا أجمعين.

* * *

باب ذكر الرجل يعتق عبدًا له في مرضه لا مال له غيره

واختلفوا في الرجل يعتق عبدًا له في مرضه لا مال له غيره ثم يموت:

فقالت طائفة: يعتق ثلثه، ولا يعتق أكثر من ذلك.

هٰذا قول مالك[٢] والشافعي[٣] رحمه الله ومن تبعهما.

وقد روينا ذلك عن ابن مسعود.

٧٠٥٠- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر[٤] قال: حدثنا وكيع، عن هشام، عن قتادة، عن الحسن، عن ابن مسعود قال: يعتق ثلثه.

وفيه قول ثانٍ: وهو أن يعتق ثلثه، ويسعىٰ في ثلثيه. هٰذا قول

---

(١) أنظر «المغني» (١٤/ ٣٩٠-٣٩١- فصل وإن أعتق واحدًا بعينه).

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٥٧- الرجل يخدم عبده رجلًا سنة ثم هو حر).

(٣) أنظر «الأم» (٨/ ١٢-١٣-باب تبدئة بعض الرقيق علىٰ بعض في العتق في الحياة).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٢٠٦- الرجل يعتق عبده في مرضه) قال ابن المنذر: وليس يثبت ذلك عنه «الإشراف» (٢/ ٢٧٥).

النخعي[1] ولا أحسبه إلا قول أصحاب الرأي.

وفيه قول ثالث: قاله مسروق قال: أجيزه (برمته)[2] شيء جعله [لله][3] لا أرده، وقال شريح: أجيز ثلثه وأستسعيه -يعني يستسعيه في ثلثيه، وقال الشعبي: قول مسروق أعجبهما إلي في الفتوىٰ، وقول شريح أعجبهما إلي في القضاء.

قال أبو بكر: وقول الشعبي هٰذا قول رابع، وبقول مالك والشافعي رحمه الله أقول.

واختلفوا في الرجل يوصي أن يعتق عنه نسمة بجميع ماله ولم يجز الورثة ذلك، ففي قول النعمان[4]: الوصية باطل. وقال يعقوب ومحمد: يشتري بالثلث نسمة فيعتق.

* * *

باب ذكر المرء يوصي بأن يعتق عنه رقبة أو رقبتين بثمن فلا يوجد بذلك الثمن ما أمر به

واختلفوا في الرجل يوصي برقبتين تشتريان فيعتقان عنه بمال معلوم فقصر الثلث عن ذلك.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٥/ ٢٠٦- الرجل يعتق عبده في مرضه)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥٢)، و«المبسوط» (٧/ ٨٠/ ٨١- باب لوجوه من العتق).

(٢) كذا «بالأصل»، وهو موافق لما في «الإشراف» لابن المنذر (٢/ ٣٠٥)، وفي «المصنف»: بذمته.

(٣) «بالأصل»: الله. وفي «الإشراف»، و«المصنف» كما أثبتنا وهو الأنسب.

(٤) انظر «المبسوط» (٧/ ٧٩-٨١- باب لوجوه من العتق).

فقالت طائفة: يشتري واحدة. هٰذا قول عطاء بن أبي رباح[١].

وقال ابن القاسم / في رجل أوصىٰ أن يعتق عنه نسمة بألف درهم، ٣/١٦٢ب وثلثه لا يبلغ ذلك، قال: يعتق عنه مبلغ الثلث، إذا بلغ ما يشتري به رقبة في قول مالك[٢].

وقال النعمان: إذا أوصىٰ فقال: أعتقوا عني بهٰذِه المائة درهم عبدًا، فهلك منها درهم قال: لا يعتق شيء[٣]، وكذلك قال يعقوب. وقال الأوزاعي: إذا أوصىٰ أن يعتق عنه رقبة بمائة دينار فاشترىٰ بنقصان دينارين قال: يجوز عتقه ويكسوه بالدينارين.

وقال النخعي في رجل أوصىٰ أن يشترىٰ بسبعين درهمًا نسمة فلم يوجد قال: يجزئ في الرقاب. وقال المزني في الرجل يقول: ٱشتروا بهٰذِه المائة الدينار عبدًا فأعتقوه فاستحق فيها شيء، قال: الوصية علىٰ معنىٰ قول الشافعي رحمه الله باطل؛ لأن الصفة التي أمر بها بطلت.

* * *

باب ذكر الرجل يوصي بوصايا فأمر فيها بالعتق

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي بوصايا فيها عتق.

فقالت طائفة: يبدأ بالعتق.

روي هٰذا القول عن ابن عمر.

٧٠٥١- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٢٣- الرجل يوصي بعتق رقبتين فلا توجد إلا..).

(٢) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٢٤- في الرجل يوصي باشتراء رقبة..).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٩- باب عتق النسمة عن الميت).

أشعث، عن نافع، عن ابن عمر قال: يبدأ بالعتاقة قبل الوصايا[١].

وبه قال شريح[٢]، والحسن البصري[٣]، ومسروق[٤]، والنخعي[٥]، وقتادة[٦]، وعطاء الخراساني، والزهري.

وقال مالك في الرجل يوصي لوارث بعتق ويوصي بوصايا قال: يبدأ بالعتق.

وقال الأوزاعي: إذا قال: أعتقوا فلانًا وأوصىٰ بوصايا فعالت وصيته على الثلث، قال: يبدأ بعتق فلان على الوصايا، فإن قال: أعتقوا عني نسمة، ثم أوصىٰ بوصايا فعالت وصيته قال: يدخل العول على النسمة والوصايا.

وكان سفيان الثوري يقول[٧]: إذا أوصىٰ بعتاقة ووصايا يبدأ بالعتاقة، فإن بقي -يعني بقية- كان لأصحاب الوصايا. وقال إسحاق بن راهويه[٨]: يبدأ بالعتاقة، وكما قال ذلك ابن عمر[٩].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٤٣) من طريق الثوري به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٩٤) كلاهما من طرق عن أشعث به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية..)، وسعيد بن منصور (٣٩٦).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢)، والدارمي في «سننه» (٣٢٢٧).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٣٩٥).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٣٠٢)، وعبد الرزاق (١٦٤٧٠).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٤٤).

(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٢٦)، و«مصنف عبد الرزاق» (١٦٧٤٢)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة).

(٨) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٧).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٤٣).

وفيه قول ثان: وهو أن ذلك بالحصص لا يقدم شيء علىٰ شيء. هٰذا قول ابن سيرين[١]، وبه قال الحسن البصري آخر قوليه[٢]. ذكر الأشعث أن الحسن كان يقول: يبدأ بالعتاقة، قال: ثم قال في مرضه: بالحصص. وهٰذا قول الشعبي[٣]. وروي ذلك عن عمر بن الخطاب[٤]، وليس يثبت ذلك عنه؛ لأن الذي رواه ليث بن أبي سليم، عن مجاهد، عنه.

وقد ٱختلف فيه عن عطاء، فروى ابن جريج عنه أنه قال: يبدأ بالعتاقة[٥]، وروىٰ قيس وحجاج بن أرطاة[٦] عنه أنه قال: الثلث بينهم بالحصص. ورواية ابن جريج عنه أثبت.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة)، والدارمي (٣٢٢٨)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٠٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٧).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (٤٠٥).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٤٥).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٧)، وهٰذا الأثر فيه علتان:
الأولىٰ: وهو أن في سنده ليث بن أبي سليم، ضعفه أكثر الأئمة. قال أبو زرعة: ليث بن أبي سليم لين الحديث لا تقوم به الحجة عند أهل العلم بالحديث أهـ. «الجرح والتعديل» (١٠١٤).
الثانية: مجاهد لم يسمع من عمر بن الخطاب ﷺ وقد نقل ابن أبي حاتم في «المراسيل» (ص١٦٢) عن شعبة ٱستنكار سماع مجاهد من عمر، وفيه قصة. ثم إن عمر بن الخطاب توفي سنة ثلاث وعشرين، وولد مجاهد سنة إحدىٰ وعشرين، كما قال ابن حبان في «الثقات» (٥/ ٤١٩) فكيف يسمع من عمر وهو ابن سنتين؟!.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٣- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة)، وعبد الرزاق (١٦٧٤٨)، والبيهقي (٦/ ٢٧٧).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٧).

قال أبو بكر: وقد ذكر الشافعي رحمه الله القولين، وأكثر من لقيت من أصحابه يذكر أن مذهبه أن يكون ذلك بالحصص. وقال أحمد بن حنبل: يتحاصون؛ لأن النبي ﷺ جعل المعتق في الثلث[1]. وقال أبو ثور: الثلث بينهم بالحصص.

وفيه قول ثالث: وهو قول من فرق بين أن يوصي بعتق عبد بعينه يملكه، وبين أن يقول: تشتري لي نسمة لتعتق.

كان النخعي يقول في الرجل يوصي بعتاق عبده في مرضه، ويوصي معه بوصايا، قال: يبدأ بعتاقة العبد قبل الوصايا، فإن أوصىٰ أن تشترىٰ له نسمة فتعتق، كانت النسمة كسائر الوصية[2]. وقال سفيان الثوري: إذا أوصىٰ بأشياء وقال: أعتقوا عني فبالحصص، وإذا أوصىٰ قال: فلان حر، بدأ بالعتاقة[3]. وكان الشعبي يقول: إذا أعتق في وصيته مملوكًا هو له فعجز وصيته بدأ به[4]، وإذا قال: أعتقوا عني فبالحصص[5]. وبه قال ابن شبرمة، وابن أبي ليلىٰ، والحسن بن صالح.

وقد روينا عن / الأوزاعي نحو من هٰذا القول. ٣/ ١٦٣أ

٧٠٥٢- وقد روينا عن ابن شبرمة أنه قال: يكون العتق كما سمي، ووصيته لمن سمىٰ، ولٰكن العبد يسعىٰ فيما بقي عليه[6]. حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عنه.

---

(١) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٧) لكن بلفظ: جعل العتق....

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٠٠).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢- في الرجل يوصي بوصية فيها عتاقة).

(٤) عند سعيد بن منصور: (فعجزت وصيته بدئ به..)، وهو الأقرب.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٠١).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٧٤٧).

باب ذكر الرجل
يأمر أن يُشتَرىٰ عبدٌ بعينه ويعتق عنه

واختلفوا في الرجل يأمر في مرضه بأن يشترىٰ عبد فلان بألف درهم ويعتق عنه، فاشتروه بخمسمائة درهم والبائع لا يعلم به.

فكان سفيان الثوري يقول: هٰذِه وصية جعلتها له -يعني لمولى العبد- نقول: يعطى الخمسمائة الباقية[١].

وفيه قول ثانٍ: وهو أن الخمسمائة ترد إلىٰ ورثته. هٰذا قول أحمد ابن حنبل.

وفيه قول ثالث: وهو أن الشراء جائز، والخمسمائة الباقية تجعل في العتق؛ لأن الميت حين قال: ٱشتروا عبد فلان بألف درهم، فقد مضىٰ قوله في الألف أن تصرف إلى العتق، ولا يكون للورثة منه شيء أبدًا، هٰذا قول إسحاق بن راهويه.

وكان مالك يقول في الرجل يوصي أن يباع غلامه رقبة[٢]: إنا لنقول أن يوضع الثلث من ثمنه، ويبدىٰ على الوصايا، إلا أن يكون معه مثله، ابن وهب عنه. وحكىٰ أشهب عنه في هٰذِه أنه قال: أرىٰ أن يجعل فيه الثلث كله، إذا لم يكن معه فيه رقبة غيره ممن يحاصه.

وحكي عن الأوزاعي أنه قيل له: مريض أوصىٰ أن تباع جاريته ممن يتخذها، فيوضع في ثمنها لمن يشتريها، فقال: ما نقص من ثمنها فهو وصية في ثلثه.

---

(١) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٤).

(٢) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٥٤-باب في الرجل يوصي بوصايا وبعتق عبده).

وقال أصحاب الرأي[١]: إذا أوصىٰ رجل أن يبيعوا عبده نسمة فإن لم يجدوا من يشتريه إلا بوكس حطوا ما بينه وبين الثلث. وإذا أوصىٰ أن يباع ولم يقل نسمة ولا للعتق فهٰذا باطل. وإن أوصىٰ أن يباع من رجل، ولم يسمِّ ثمنًا بيع بقيمته. وإن أوصىٰ بعتق عبد له، وأوصىٰ ببيع آخر بكذا وكذا، وحط من ثمنه مقدار الثلث من جميع ماله، والعبد الذي أوصىٰ بعتقه نصف قيمته، ويباع العبد الذي أوصىٰ ببيعه، ويحط نصف الثلث من ثمنه.

وكان أبو ثور يقول: وإذا أوصىٰ لرجل بعبده، ثم أوصىٰ أن يباع من فلان بثمن يحط عنه فيه الثلث، ولا مال له غيره، قال: لصاحب الوصية بالعبد ثلث العبد، وليس للذي أوصىٰ أن يباع منه شيء، وذلك أن البيع لا يجوز إلا ما يتغابن الناس بمثله، ولو فعل هٰذا [و][٢] هو في صحته كان بيعه باطلًا ؛ لأنه متلف لماله، وإذا أوصى الرجل أن يباع عبد له نسمة، وهو يخرج من الثلث، بيع لمن يعتقه، ولا يلزم الورثة أن يحطوا من الثمن شيئًا. وإذا أوصىٰ أن يباع ولم يقل نسمة، ولا للعتق أو أوصىٰ أن يباع من رجل يعينه الموصي، ولا شيء للموصىٰ له، وسائر مال الميت، فإن بقي الشيء الموصىٰ له به بعينه، ولم يسم ثمنًا فهو باطل. وإذا أوصىٰ لرجل بعتق عبده فأبى العبد عتق إذا خرج من الثلث، ولا ينظر إلىٰ رضاه. وهٰذا علىٰ قول مالك بن أنس[٣]، والشافعي، وغيرهما.

---

(١) أنظر «المبسوط» للشيباني (٤/ ٧٢).

(٢) زدناها ليستقيم السياق.

(٣) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٢٦-باب في الرجل يوصي بعتق عبده أو ببيعه ممن يعتقه فيأبى العبد).

باب ذكر الرجل
يوصي للرجل بشيء بعينه فاستحق ثلثاه

قال أبو بكر: إذا أوصى الرجل (لرجل)[١] بشيء بعينه ما كان ذلك الشيء مما يملك عنه مثل أن يوصي له بعبد، أو ثوب، أو دابة، فهلك ذلك الشيء في حياة الموصي، أو بعد وفاته، ولم يكن من الموصي، ولا من الورثة، دفع عنه بعد وفاة الموصي، ولا شيء للموصىٰ له في سائر مال الميت، فإن بقي الشيء الموصىٰ له به بعد وفاة الموصي، وهلك سائر مال / الميت قبل وفاته، فللموصىٰ له به ثلث ذلك الشيء، ٣/١٦٣ب والثلثان للورثة، وإذا أوصى الرجل للرجل بثلث غنمه، أو إبله، أو طعامه، أو ما كان من شيء مما يكال أو يوزن أو يعد، أو بشيء من صنف واحد، وأوصىٰ له بثلث ذلك الشيء، واستحق الثلثان من ذلك، أو هلك، وبقي الثلث منه، وللموصي مال كثير يخرج ما بقي من ذلك من ثلثه، فإن الثلث الباقي من ذلك جائز في الوصية. وهٰذا قول أصحاب الرأي[٢]، وهو علىٰ مذهب الشافعي[٣] رحمه الله.

وإذا أوصىٰ له بثلث ثلاثة آدُر[٤] أو ثلثه من الرقيق، أو ثلثه من الدواب من جنس واحد، أو مختلفة أجناسها، فهلك اثنان وبقي واحد، والباقي من ذلك يخرج من ثلث مال الميت، فإنه لا يكون

---

(١) تكررت «بالأصل».

(٢) أنظر «المبسوط» للسرخسي (٢٧/ ١٦٧- كتاب الوصايا).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٠-باب الوصية في الدار والشيء بعينه).

(٤) آدر: جمع دار كما قال النووي في «شرح مسلم» (٤/ ٣٨١)، والدليل علىٰ أنها كذلك أنها جاءت في «المبسوط» بلفظ: «الدور». وانظر «لسان العرب» مادة (دور).

للموصىٰ له إلا ثلث الشيء الواحد الذي بقي، وكذلك قال أصحاب الرأي[١]. وهو يشبه مذهب الشافعي[٢] رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

* * *

مسائل من أبواب العتق في الوصايا

وإذا أوصى الرجل لأمته أن تعتق علىٰ أن لا تتزوج ثم مات، فقالت: لا أتزوج، فإنها تعتق من ثلثه، فلو تزوجت بعد ذلك لم يبطل ذلك وصيتها من قبل أن عتقها قد وجب.

وهٰذا قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[٣].

وكان الأوزاعي يقول: إذا سأل مملوك رجلًا العتق، فقال: إنك تشرب الخمر فإن تركتها فلم تشربها فأنت حر، قال العبد: فإني قد تركتها، عتق وجاز نكاحه، وجازت شهادته، فإن شرب الخمر بعد ذلك لم ترد شهادته ولا نكاحه، ويُقوَّم قيمة عدل، فيرد بها علىٰ سيده الذي أعتقه.

وحكى ابن وهب، عن الليث بن سعد أنه حدثه: أن هشام أمير المؤمنين كتب في رجل أعتق عبدًا له علىٰ أن لا يشرب الخمر، ثم شرب الخمر بعد ذلك؟ قال: أرىٰ أن يرد في الرق ولا يعتق. قال الليث: أرىٰ أن يمضي عتقه، ولا يرد عبدًا.

قال أبو بكر: وكذلك نقول.

---

(١) أنظر «المبسوط» للسرخسي (٢٧/ ١٦٧-١٦٨- كتاب الوصايا).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١٢٨-باب التكملات)

(٣) أنظر "المبسوط» للسرخسي (٢٨/ ٩٩- باب الوصية على الشرط).

واختلفوا في الرجل يوصي لأم ولده بألف درهم علىٰ أن لا تتزوج، أو قال: إن لم تتزوج، أو علىٰ أن تبيت[١] مع ولدي، فقبلت وفعلت ما شرط عليها بعد موته يومًا أو أقل أو أكثر، فإن الوصية لها من ثلثه، فإن تزوجت بعد ذلك لم يبطل ذلك وصيتها في قول أصحاب الرأي[٢].

وقال أبو ثور: يرجع عليها بالوصية. وهٰذِه خلاف الأولىٰ ؛ ذلك حرية فمتىٰ ثبت لم يرد حر في الرق. وهٰذا مال أو عمل، وإنما أعطىٰ صاحبه علىٰ ذلك الشرط، فإن تم عليه كان له، وإن لم يتم بطل ما جعل له. والله أعلم.

وإذا أوصى الرجل بعتق عبده علىٰ أن لا يفارق ولده أبدًا، وعليه دين يحيط بماله بطلت وصيته، وبيع في الدين، فإن أعتقوه الورثة لم يجز عتقهم. هٰذا قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[٣].

واختلفوا في الرجل يوصي للرجل بمن يعتق على الموصىٰ له إذا قبله.

فحكى ابن القاسم عن مالك أنه قال[٤]: يعتق، وإن لم يقبله الموصىٰ له. ويبدىٰ على الوصايا، كما يبدى العتق علىٰ أهل الوصايا.

وكان ابن القاسم يقول: ويكون ولاؤه للذي أوصىٰ به، ولو قبل الموصىٰ له الوصية عتق، وكان الولاء له، وقال هٰذا رأي.

قال أبو بكر: وفيه قول ثان، وبه نقول وهو: أن لا يقع عليه العتق

---

(١) كذا «بالأصل»، وفي «المبسوط»: تثبت.

(٢) أنظر «المبسوط» للسرخسي (٢٨/ ١٠٠- باب الوصية على الشرط).

(٣) أنظر «المبسوط» للسرخسي (٢٨/ ١٠١- باب الوصية على الشرط).

(٤) أنظر «المدونة» (٢/ ٥٧٥- في ولاء العبد العبد يوصي به...)، وانظر «البيان والتحصيل» (١٣/ ٢٢١).

إلا بقبول الموصىٰ له، وهٰذا يشبه مذهب الشافعي[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال سفيان الثوري: وإذا قال فلان حر بعد (موته)[(٢)] بشهر فمات، هو من الثلث[(٣)].

قال الليث بن سعد: في رجل أوصىٰ برقبة عليه فيوجد أبوه مملوكًا، فيشترىٰ فيعتق عنه أن ذلك يجزئ عنه.

وحكى ابن أبي أوس عن مالك أنه قال[(٤)]: إذا أوصىٰ أن تشترىٰ رقبة فتعتق عنه، فيشتري أخوه ليعتق عنه: قال مالك: / إن كان تطوعًا فلا أرىٰ بأسًا. وإن كان من الرقاب الواجبة. فغير ذلك أحب إليّ.

٣/١٦٤أ

قال أبو بكر: قول الليث بن سعد صحيح.

* * *

باب ذكر الرجل يوصي بثلث ماله ثم يستفيد مالاً غير المال الذي كان يملكه وقت أوصىٰ

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي بثلث ماله، وله مال ثم يستفيد مالًا سوى المال الذي كان يملكه وقت أوصىٰ. فقالت طائفة: له ثلث جميع ما يخلفه عند الموت، هٰذا قول النخعي[(٥)].

---

(١) أنظر «الأم» (٤/ ١٢٨- باب الوصية للرجل وقبوله ورده).

(٢) كذا «بالأصل»، وفي «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج»: موتي.

(٣) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٩٠).

(٤) أنظر «البيان والتحصيل» (١٢/ ٤٤١).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٢٨٤- في الرجل يوصي لرجل بثلث ماله ثم أفاد).

وبه قال الأوزاعي[١]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٢]، وهو يشبه مذاهب الشافعي[٣] رحمه الله.

وقد روينا عن علي بن أبي طالب -كرم الله وجهه- أنه قال في رجل أوصىٰ بثلثه ثم قتل خطأ ؛ قال: يدخل ثلث ديته في وصيته التي أوصىٰ بها. وكذلك قال الحسن البصري[٤].

٧٠٥٤- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا شجاع، قال: حدثنا عباد بن العوام، قال: أخبرنيه سعيد، عن قتادة، عن خِلَاس، عن علي في رجل أوصىٰ بثلثه ثم قتل خطأ: قال: تدخل ثلث ديته في وصيته التي أوصىٰ بها[٥].

وفيه قول ثاني: قاله مالك[٦]: قال مالك في الرجل يوصي بثلث ماله ثم يأتي بعد ذلك مال قد ورثه قبل أن يموت، لم يكن ذكره ولا علم به قال: إن كان بين هلاكه و هلاك ذلك الذي ورث ما يعرف الناس أنه لم يعلم به ؛ وذلك أن يكون مسافر ما بينه وبين البلاد شهرًا، أو شهرين،

(١) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٨).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٤-كتاب الوصايا).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٤-١٥٥-باب تغيير وصية العتق).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٥- في الرجل يوصي لرجل بثلث ماله ثم أفاد).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٧/ ٢٨٥) من طريق سعيد عن قتادة به، وخلاس لم يسمع من علي قاله أبو داود، وأبو زرعة، وانظر «تهذيب الكمال» (٨/ ٣٦٦)، و«الجرح والتعديل» (٣/ ١٨٤٤).

(٦) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٩- باب في الرجل يوصي بوصايا، ثم يفيد مالا بعد الوصايا).

فيأتي من يخبر أنه لم يكن بينهما إلا يوم أو يومان ؛ فلا يكون لأهل الوصايا منه شيء ؛ لأنه قد علم أنه لم يوص منه بشيء.

وقال مالك: كل من أوصىٰ بوصية في كل مال له بوجوه، وإن لم يعرف عدته من مال يتجر له فيه، وغلة لا يدري كيف يكون خراجها، أو ميراث لا يعرف عدته، وكل ما كان يرىٰ أن لا يعلم، ولا يقع فيه الوصية. ابن وهب عنه.

وقال ابن وهب: وبلغني عن ربيعة أنه قال في رجل أوصىٰ فقال: كل مملوك لي حر، وقد ورث رقيقًا باليمن حين قال ذلك ولم يعلم، فقال ربيعة: هم مملوكون. قال: وسألت مالكًا فقال[1]: لا يعتق إلا من علمه منهم، وما غاب عنه منهم فلا يعتق.

قال أبو بكر: وفي المسألة قول ثالث قال أحمد[2]: في رجل أوصىٰ بثلث ماله لرجل ثم قتل خطأ أو ٱستفاد مالًا، قال: إذا ٱستفاد مالًا فنعم، وأما إذا قتل خطأ: فإنه لم يملك بعد شيء، وإنما تجب الدية بعد موته. وكذلك قال إسحاق.

* * *

باب ذكر الرجل يوصي بوصية بعد وصية

واختلفوا في الرجل يوصي بوصية ثم بأخرىٰ بعدها:

فقالت طائفة: ينفذان جميعًا، إن لم يكن في وصيته الآخرة كلام يدل علىٰ رجوعه عن الوصية الأولىٰ. هٰذا قول ربيعة بن أبي عبد الرحمن[3]،

---

(١) «المدونة» (٤/ ٣٥٠- في الرجل يوصي بوصايا ثم يفيد مالًا...).

(٢) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٢).

(٣) «المدونة» (٤/ ٣٧٥- في رجل أوصىٰ لرجل وصية ثم أوصىٰ بها لآخر).

ومالك بن أنس، والشافعي[١] رَحِمَهُ اللَّهُ، وأحمد[٢]، وإسحاق. وروينا هٰذا القول عن عمرو بن دينار[٣].

وقال سفيان الثوري في العبد يوصي به الرجل للرجل، ثم يوصي به لآخر: هو بينهما نصفين[٤].

وكذلك قال أحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي[٥].

وقال أصحاب الرأي: لو قال: العبد الذي أوصيت به لفلان هو لفلان، كان هٰذا رجوعًا في الوصية الأولىٰ، والوصية للآخر منهما.

وفيه قول ثان: وهو أن وصيته الآخرة منهما.

قال الحسن[٦]: إذا أوصى الرجل بوصية، ثم أوصىٰ بوصية أخرىٰ فوصيته الآخرة منهما.

وقال طاوس[٧] وأبو الشعثاء وعطاء: يؤخذ بآخر الوصية.

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول.

❊ ❊ ❊

---

(١) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٣- باب الوصية بعد الوصية).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٠٢).

(٣) أخرجه سحنون في «المدونة» (٤/ ٣٧٥- في رجل أوصىٰ لرجل وصية ثم أوصىٰ بها لآخر) عنه، وانظر «سنن الدارمي» (٣٢١٢).

(٤) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٦٣).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٦- كتاب الوصايا).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٣- الرجل يوصي بالوصية ثم..).

(٧) أخرج هٰذِه الأقوال عبد الرزاق في «المصنف» (١٦٣٨٢)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٣- الرجل يوصي بالوصية ثم يوصي بأخرىٰ بعدها).

باب ذكر الوصية بالأعيان تكون قيمته أكثر من الثلث

٣/١٦٤ب

كان الشافعي / رَحِمَهُ اللَّهُ يقول[١]: ولو قال: غلامي فلان لفلان، ولفلان داري ووصفها، ولفلان خمسمائة دينار، فلم يبلغ هٰذا الثلث، ولم تجزه لهم الورثة، وكان الثلث ألفًا والوصية ألفين، فكانت قيمة غلامه خمسمائة، وقيمة داره ألفًا، والوصية خمسمائة، دخل علىٰ كل واحد منهم في وصيته عول النصف، وأخذ نصف وصيته، فكان للموصىٰ له بالغلام نصف الغلام، وللموصىٰ له بالدار نصف الدار، وللموصىٰ له بخمسمائة مائتان وخمسون دينارًا.

قال أبو بكر: وهٰذا علىٰ مذهب أبي ثور، ولا أحسبه إلا قول أصحاب الرأي[٢]. وكان مالك يقول[٣]: إذا أوصى الرجل في ثلثه لفلان بكذا وكذا، حتىٰ يسمي دنانير ذات ٱسم[٤]، فقال ورثته: إنه قد زاد علىٰ ثلثه، خيروا في أن يعطوا أهل الوصايا وصيتهم، ويأخذوا جميع ماله فيكون ٱسم، وبين أن يقسموا لأهل الوصية ثلث مال الميت الذي أوصىٰ لهم به، فتكون حقوقهم فيه إن زاد أو نقص، فهو لهم بالغًا ذلك ما بلغ، ولا بد لأهل الميراث من إحدى الخصلتين.

---

(١) «الأم» (٤/ ١٤٠-باب الوصية بالثلث).

(٢) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٨- كتاب الوصايا).

(٣) ٱنظر مسألة مثلها في «المدونة» (٤/ ٣٦١- باب في خلع الثلث من الورثة إذا لم يجيزوا).

(٤) كذا «بالأصل»، ولم أقف علىٰ هٰذا القول لفظه من كلامه.

قال أبو بكر: وممن حكىٰ عنه أنه قال: يكون الموصىٰ له شريكًا للورثة فيما أوصىٰ له به إذا عجز الثلث عن ٱحتماله. الأوزاعي، والثوري[١]، والنعمان، ويعقوب، ومحمد[٢] إلا في العبد يوصىٰ بعتاقه فيعجز عن الثلث، فإنه يسعىٰ في الباقي من قيمته في قول الثوري، والنعمان، وأصحابه.

* * *

باب ذكر وصية المرء بجزء من ماله أو بنصيب منه

واختلفوا في الرجل يوصي للرجل بجزء من ماله أو بنصيب أو سهم.

فقالت طائفة: السهم السدس.

هٰذا قول الحسن البصري[٣].

وقال إياس بن معاوية: السهم في كلام العرب السدس[٤].

وروينا عن عبد الله بن مسعود أنه قال في رجل جعل (الرجل)[٥] سهمًا من ماله، ولم يسمه، فقال عبد الله: له السدس.

٧٠٥٥- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا وكيع قال: ثنا محمد بن أبي قيس، عن هزيل أن رجلًا جعل (الرجل)[٥] سهمًا

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٦٦).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٢٠-١٢١- باب الوصية بالكمال).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٣٦٣).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- في الرجل يوصي للرجل بسهم من ماله).

(٥) كذا «بالأصل»، وفي «المصنف: لرجل. وهو أنسب.

في ماله، ولم يسم، فقال عبد الله: له السدس. وبه قال الثوري[(١)].

وقال إسحاق[(٢)]: لو ذهب ذاهب إلى السدس عالت أو [لم][(٣)] تعل كان مذهبًا.

وقالت طائفة: ترفع السهام فيكون للموصىٰ له سهم. هكذا قال شريح[(٤)].

وقال أحمد: يعطى السدس، إلا أن تعول الفريضة، فإن كانت الفريضة من ثمانية له التسع، وإن كانت من عشرة فله واحد من إحدىٰ عشرة، هٰذِه حكاية إسحاق بن منصور عنه.

وحكى الأثرم عنه أنه قال[(٥)]: ينظر كم سهمًا تكون الفريضة فيعطىٰ سهمًا منها. قال: قلت له: (يعطىٰ سهم رجل، أو سهم آمرأة؟ قال: أقل ما يكون من السهام)[(٦)] يعطىٰ.

وقالت طائفة: يقال للورثة: أعطوه منه ما شئتم، وذلك في الرجل يقول: لفلان نصيب من مالي، أو جزء من مالي، أو حظ من مالي، فذلك كله سواء، ويقال للورثة: أعطوه منه ما شئتم ؛ لأن كل شيء جزء ونصيب وحظ. هٰذا قول الشافعي[(٧)] رحمه الله.

---

(١) آنظر «اختلاف العلماء» للمروزي (ص٢٣١)

(٢) آنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٠).

(٣) ليست «بالأصل»، وأثبتناها من «مسائل أحمد وإسحاق».

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- في الرجل يوصي للرجل بسهم من ماله).

(٥) آنظر «المغني» (٨/ ٤٢٣-٤٢٤- مسألة: وإذا أوصىٰ له بسهم من ماله ...).

(٦) تكررت «بالأصل».

(٧) آنظر «الأم» (٤/ ١٢٠-باب الوصية بجزء من ماله).

(وبه)[1] قول رابع: قاله أبو ثور قال: وإذا أوصىٰ لرجل بسهم من ماله أعطي أحسن السهام من الفريضة، سهمًا من أربعة وعشرين سهمًا، ثم يقسم الباقي بين الورثة، وذلك أكثر ما تؤخذ الفريضة منه[2]. وقال: إذا أوصىٰ بجزء من ماله، أو نصيب، أو طائفة، أو ببعض، أو بشقص، فذلك كله إلى الورثة يعطون ما شاءوا.

وإذا أوصىٰ بالثلث إلا شيئًا أو إلا قليلًا، فإن ذلك إلى الموصىٰ له يرد من ذلك ما يقع عليه ٱسم شيء أو قليل، وإذا قال / بجل هٰذا الألف، أو بزهاء هٰذا الألف، أو بعامتها، فإن تلك الألف له إلا بقدر العشرة، وذلك أن اللغة لا تطلق لشيء عامته أو كله أو بزهاء ألف أو لعامة الشيء إلا قد قارب الكل، وإنما قلنا العشر ٱحتياطًا. والله أعلم.

٣/١٦٥أ

وفيه قول خامس: قاله النعمان[3] في رجل يوصي للرجل بجزء من ماله ثم يموت، قال: يعطيه الورثة ما شاءوا، وإذا أوصىٰ بسهم من ماله ثم يموت، فله مثل نصيب أحد الورثة، إلا أن يكون أكثر من السدس فيكون له سدس، وقال يعقوب ومحمد: له مثل نصيب أحدهم إلا أن يكون أكثر من الثلث، ولا يجوز له إلا الثلث، إلا أن يسلم الورثة.

وفي كتاب محمد بن الحسن: وإذا أوصىٰ بجزء من ماله فذلك كله سواء، أو نصيب من ماله، أو بطائفة من ماله، أو ببعض ماله،

---

(١) كذا «بالأصل»، ولعلها مصحفة من: وفيه.

(٢) ٱنظر «اختلاف العلماء للمروزي» (ص٢٣١)، و«المغني» (٨/ ٤٢٤- مسألة وإذا أوصىٰ له..).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٩٧- باب الوصية بالجزء والسهم)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٥٦).

أو بشقص من ماله، فذلك كله سواء، وذلك إلى الورثة يعطونه ما شاءوا من ذلك. وإذا أوصىٰ بالثلث إلا شيئًا [أو][(١)] إلا قليلًا، أو إلا يسيرًا، أو بزهاء ألف، أو بجل هٰذِه الألف، أو بعامة هٰذِه الألف، أو بعظم هٰذِه الألف، وذلك يخرج من الثلث، كان له النصف منها، وما زاد على النصف فهو إلى الورثة، ويعطونه النصف أو يزيدونه ما شاءوا بعد من النصف الآخر[(٢)].

وقالت طائفة: إذا أوصىٰ له بسهم من ماله، ولم يبين، فلا شيء له.

روينا هٰذا القول عن عطاء بن أبي رباح[(٣)]، وعكرمة.

وقد روينا عن إياس بن معاوية أراد أن يقضي بالسدس فكتب عدي إلىٰ عمر بن عبد العزيز يسأله عن ذلك، فكتب عمر: إن قضاء الله قبل شرطه، لا شيء له[(٤)].

* * *

باب ذكر وصية الرجل للرجل بمثل نصيب أحد ورثته

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي للرجل بمثل نصيب أحد ورثته.

فروينا عن أنس بن مالك أنه أوصىٰ لثابت بمثل نصيب بعض ولده.

---

(١) من «المبسوط» (٢٨/ ٩٨)، و«البدائع».

(٢) أنظر: «المبسوط» (٢٨/ ٩٨- باب الوصية بالجزء والسهم)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٥٦).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٣٦٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- في الرجل يوصي للرجل بسهم من ماله).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٦٤٠).

٧٠٥٨- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، قال: حدثنا عمارة الصيدلاني، عن ثابت، عن أنس أنه أوصىٰ له بمثل نصيب بعض ولده[1].

وكان إبراهيم النخعي يقول: كانوا يكرهون أن يوصي (لرجل)[2] بمثل نصيب أحد الورثة، حتىٰ يكون أقل[3].

قال أبو بكر: ليس ذلك بمكروه. وذلك إذا كانت الوصية في ذلك تقع بالثلث فما نقص منه.

وقد ٱختلفوا فيما يجب في ذلك إذا أوصىٰ به المرء، فقال كثير من أهل العلم: إذا أوصىٰ بمثل نصيب أحدهم وله ثلاث بنين يعطى الربع. وإن كان له بنون وبنات فأوصىٰ بمثل نصيب أحدهم أعطي نصيب ٱمرأة، وممن قال يعطى الربع إذا أوصىٰ بمثل نصيب أحدهم وله ثلاث بنين: الشعبي والنخعي[4]، وسفيان الثوري[5]، والشافعي[6] رحمه الله، وأبو ثور، وإذا أوصىٰ له بمثل نصيب أحد ولده، وفيهم الذكر والأنثىٰ

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- من كره أن يوصي بمثل أحد الورثة ومن رخص فيه)، و البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٢).

(٢) في «مصنف ابن أبي شيبة»: الرجل.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- من كره أن يوصي بمثل أحد الورثة ومن رخص فيه)، وسعيد بن منصور (٣٤٨).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٢- من كره أن يوصي بمثل أحد الورثة ومن رخص فيه) والدارمي في «سننه» (٣٢٥٣، ٣٢٥٤)، وسعيد بن منصور (٣٤٩) .

(٥) أنظر «مختصر ٱختلاف العلماء» (٥/ ٢٤).

(٦) أنظر «الأم» (٤/ ١١٩-باب الوصية وترك الوصية).

أعطي نصيب الأنثىٰ في قول الثوري[١]، والشافعي[٢]، وإسحاق، وبه قال هشام بن هبيرة[٣].

وقيل لابن القاسم: أرأيت إن أوصىٰ بمثل نصيب أحد بنيه، وله ثلاث بنين؟ فقال: سمعت مالكًا وسئل عن الرجل يقول عند موته: لفلان مثل نصيب أحد ورثتي، ويترك رجالًا ونساءً؟

قال مالك: أرىٰ أن يقسم ماله علىٰ عدة من ترك من الرجال والنساء سواء لا يفضل، الذكر منهم والأنثىٰ فيه سواء، ثم يؤخذ حظ واحد منهم، فيدفع إلى الذي أوصىٰ له، ثم يرجع من بقي من الورثة، فيجمعون ما ترك الميت بعد الذي أخذ الموصىٰ له، فيقسمون ذلك علىٰ فرائض الله للذكر مثل حظ الأنثيين قال: فأرىٰ أن يكون للموصىٰ له الثلث في مسألتك، وهو رأيي[٤].

٣/١٦٥ب وقال الشافعي[٥] / رَحِمَهُ اللهُ وأبو ثور: إذا أوصىٰ له بمثل نصيب ابنه، ولم يخلف غيره، كان له الثلث إلا أن يجير ذلك الوارث.

والله أعلم.

* * *

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٠- من يوصي بمثل نصيب أحد الورثة وله..).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١١٩-باب الوصية بمثل نصيب أحد ولده).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٠)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٥٠).

(٤) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٧٦- في رجل أوصىٰ لرجل بمثل نصيب أحد بنيه).

(٥) أنظر «الأم» (٤/ ١١٩-باب الوصية بمثل نصيب أحد ولده أو أحد ورثته ونحو ذلك).

باب ذكر الوصية لما في البطن وبما في البطن

قال أبو بكر: كان سفيان الثوري[١]، والشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ وإسحاق وأبو ثور، والنعمان، وأصحابه: يجيزون الوصية للحمل في بطن أمه.

وقال الشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ: وذلك إذا كان مخلوقًا يوم وقعت الوصية، ثم خرج حيًّا لأقل من ستة أشهر من يوم تكلم بالوصية، فإن ولدت لستة أشهر من يوم تكلم بالوصية فالوصية مردودة ؛ لأنه يحدث حمل بعد الوصية، فيكون غير ما أوصىٰ له، وهٰذا علىٰ مذهب أبي ثور، وأصحاب الرأي.

وكان الشافعي يقول[٣]: ولو كان زوجها ميتًا حين أوصىٰ بالوصية، فجاءت بالولد لأقل من ستة أشهر، أو أكثر لما يلزم له النسب، كانت الوصية جائزة. وهٰذا قول أبي ثور، وأصحاب الرأي. وإذا كان الحمل الذي أوصىٰ له غلامًا وجارية أو أكثر: كانت الوصية بينهم سواء على العدد. هكذا قال الشافعي.

وقال أصحاب الرأي[٤]: إذا أوصىٰ فقال: إن كان في بطن فلانة جارية فلها وصية ألف درهم، وإن كان في بطنها غلام فله وصية ألفان، فولدت جارية لستة أشهر إلا يومًا، وولدت غلامًا بعد ذلك بيومين، أو ثلاثة، أو نحو ذلك، فإن الوصية لهما جميعًا من الثلث من قبل أنهما في بطن واحد. وأن الوصية قد وقعت لهما حيث ولدت الأول.

---

(١) أنظر «المغني» (٨/ ٤٥٦- مسألة: والوصية بالحمل وللحمل جائزة).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٦- باب الوصية لما في البطن).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٦- باب الوصية لما في البطن).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٩٥-٩٦- باب الوصية بما في البطن).

وقال أبو ثور: الوصية باطل، وذلك أنه قال: إن كان في بطنها كذا فلها كذا، أو كذا فله كذا. وإنما أراد بالوصية أحدهما دون الآخر.

وقال أصحاب الرأي: إن ولدت غلامين أو جاريتين لأقل من ستة أشهر، فالوصية إلى الورثة، يعطون أي الغلامين شاءوا، أو أي الجاريتين شاءوا.

وقال أبو ثور: يقرع بين الغلامين أو الجاريتين فمن أصابته القرعة أعطي.

وقال أبو ثور وأصحاب الرأي: إن كان قال: إن كان الذي في بطنك غلامًا فله ألفان، وإن كانت جارية فلها ألف درهم، فولدت غلامًا وجارية، أو غلامين، أو جاريتين، فليس لواحد منهما شيء ؛ لأن الذي في بطنها غير ما قال.

وقال الشافعي[١] رحمه الله: ولو قال رجل: ما في بطن جاريتي فلانة لفلان، ثم توفي، فولدت جاريته لأقل من ستة أشهر من يوم تكلم بالوصية، كان لمن أوصىٰ له به، وإن ولدت لستة أشهر فأكثر، لم يكن له ؛ لأنه قد يحدث الحمل فيكون الحمل الحادث غير الذي أوصىٰ به. الربيع عنه، ولم يسمعه منه، وكذلك قال أصحاب الرأي.

* * *

باب ذكر الوصية للوارث والأجنبي

جاء الحديث عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا وصية لوارث»[٢].

---

(١) أنظر «الأم» (٤/١٤٦-باب الوصية لما في البطن).

(٢) تقدم تخريجه.

وأجمع أهل العلم على القول به[١].

فإذا أوصى الرجل بعبد أو بدابة لبعض ورثته ولأجنبي من الناس بطل منه ما أوصىٰ به للوارث، وثبت حصة الأجنبي. كذلك قول مالك[٢]، والشافعي[٣] -رحمه الله، وبه قال أبو ثور، وأصحاب الرأي[٤].

* * *

باب ذكر الوصية للقاتل

واختلفوا في الوصية للقاتل، فكان سفيان الثوري يقول: لا يجوز له وصية خطأً قتله أم عمدًا[٥].

وذكر الشافعي[٦] رَحِمَهُ اللَّهُ قول من أبطل الوصية للقاتل، وذكر قول من أجاز ذلك. وقال الربيع: كان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ لا يجيز الوصية للقاتل العمد ولا الخطأ.

وقال أصحاب الرأي[٧]: لا تجوز الوصية للقاتل.

وقالت طائفة: الوصية للقاتل جائزة، وإنما يمنع القاتل من الميراث، وأما الوصية / فليست بممنوعة. هٰذا قول أبي ثور، قال: وذلك أن للرجل ٣/١٦٦أ

(١) «الإجماع» (٣٣٦)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٨٠).

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٦٥- في الرجل يوصي لوارث ولأجنبي).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٣- باب الوصية للوارث).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٧٩- باب الوصية للوارث والأجنبي والقاتل).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٣٨).

(٦) أنظر «الأم» (٦/ ١٨-١٩- باب الحكم في قتل العمد) واختلف قول الشافعي في هٰذِه المسألة علىٰ قولين. أنظر «المهذب» (١/ ٤٥١)، و«روضة الطالبين» (٦/ ١٠٧).

(٧) «المبسوط» (٢٧/ ١٨١- باب الوصية للوارث والأجنبي والقاتل).

أن يوصي بثلثه لمن شاء، إلا أن يمنعه كتاب أو سنة أو إجماع من أهل العلم، ولا نعلم في الوصية للقاتل شيئًا من هذا.

والله أعلم.

* * *

باب الوصية بالمشاع

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[1] على أن الرجل إذا أوصى لرجل بثلث جميع ماله، فهلك من المال شيء أن الذي تلف يكون من مال الورثة، والموصى له بالثلث.

وأجمعوا[2] كذلك أن الرجل إذا أوصي له بشيء من المال بعينه فهلك ذلك الشيء، أن لا شيء للموصى له في سائر مال الميت.

واختلفوا في الرجل يوصي للرجل بثلث دار أو عبد أو بقر أو غنم أو إبل أو عرض من العروض، فاستحق من ذلك الذي أوصى به ثلثاه، وبقي ثلثه، وكان للموصي ما يخرج الثلث الباقي من ذلك الشيء من ثلث ماله.

فقالت طائفة: ليس للموصى له من ذلك إلا ثلث ما بقي من العروض الذي أوصى له به، وذلك أنه شريك في ذلك العرض بالثلث، والثلثان للورثة، فلما ٱستحق الثلثان كان منهم جميعًا، ومما يبين ذلك أن الشيء الذي أوصى له بثلثه، لو ٱستحق أو عطب لم يكن له شيء، ولم يرجع عليه بشيء.

---

(١) ٱنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٣٩) «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٣٧).

(٢) ٱنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٠)، و«الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٣٨).

هٰذا قول أبي ثور[(١)].

وقال أصحاب الرأي: إذا ٱستحق الثلثان أو هلكا وبقي الثلث، وله مال كثير يخرج ذلك من ثلثه، فإن الثلث الباقي من ذلك جائز في الوصية[(٢)].

قال أبو بكر: ثم نقضوا ذلك فقالوا: لو أوصىٰ له بثلث ثلاثة آدر، أو ثلاثة من الرقيق، أو ثلاثة من الدواب مختلفة أجناسها، فهلك ٱثنان وبقي واحد، وهٰذا الواحد يخرج من ثلثه، فإنه لا يكون له إلا ثلث هٰذا الواحد من قبل أن هٰذا لا يقسم، والأول يقسم.

قال أبو بكر: وليس بين هٰذِه والأولىٰ فرق.

* * *

باب ذكر وصية الرجل لعبده

واختلفوا في وصية الرجل لعبده، فأجازت طائفة ذلك.

كان الحسن وابن سيرين يقولان في الرجل يوصي لعبده بالثلث قالا: ذلك في رقبته، فإن كان الثلث أكثر من ثمنه عتق، ودفع إليه ما بقي، وإن كان الثلث أقل من ثمنه عتق وسعىٰ لهم فيما بقي، فإن أوصىٰ بدراهم فإن شاء الورثة أجازوا، وإن شاءوا لم يجيزوا[(٣)].

وكان مالك يرىٰ وصية الرجل لعبده جائزة إذا كان الثلث يحمله، قال: وليس للورثة أن ينزعوه، ولو جاز لهم أن ينزعوه، لكانت الوصية

---

(١) ٱنظر «المهذب» (١/ ٤٥٥).

(٢) ٱنظر «المبسوط» للسرخسي (٢٧/ ١٦٧- كتاب الوصايا).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٢٠- في الرجل يوصي لعبده بثلثه).

غير نافذة[١].

وقال مالك: إذا أوصىٰ لعبده بثلث ماله يجعل ذلك في رقبته، فإن حملها الثلث أعطي ما فضل من الثلث عن رقبته، فإن قصر عنه عتق منه قدر ما وسع الثلث، وإن أوصىٰ لعبد بدنانير مسماة، أو دابة من دوابه أنه يعطي ذلك العبد ولا يعتق في ذلك ؛ لأنه مال مسمىٰ لم يدخل ذلك في رقبته، فإن أوصىٰ له بثلثه، ولم يترك من المال إلا العبد، وفي يد العبد ألفا درهم: لم يعتق من العبد إلا ثلثه، ويكون المال بيده علىٰ هيئته[٢].

وقال سفيان الثوري[٣]: إذا أوصىٰ لعبده بدراهم أو بثوب أو بمتاع، فليست الوصية بشيء. فإن أوصىٰ بثلث أو بخمس أو بسدس؛ فإنه قد دخله عتاقة يبدأ به الوصي قبل الوصايا فيكون من الثلث حتىٰ يعتق منه، فإن بقي من الوصية شيء ضرب أصحاب الفرائض بالحصص. وبه قال إسحاق بن راهويه.

وقال أصحاب الرأي: لا تجوز وصية الرجل لعبده بالدراهم، وذلك أن العبد للورثة، وإذا أوصىٰ لعبد برقبته أو بشيء منها جازت وصيته، فإن أوصىٰ بثلث أو ربع أو نصف رقبته سعىٰ فيما بقي. وإن وهب له نفسه وهو مريض فكان يخرج من الثلث: فهو حر / وإن أوصىٰ له بثلثه، وكان له ٣/١٦٦ب

(١) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤١-٣٤٢- في الرجل يوصي لعبده بثلث ماله، والثلث يحمل..).

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤١- في الرجل يوصي لعبده بثلث ماله والثلث يحمل رقبة العبد).

(٣) «المغني» (٨/ ٥١٨-٥١٩- مسألة ومن أوصىٰ لعبده بثلث ماله).

مال، فإن كان الثلث قيمة رقبة عتق، وإن كان أقل عتق بقدر ذلك، ويسعىٰ في الباقي، وإن كان أكثر عتق، وكان له ما فضل[١].

وقال أبو ثور[٢]: إذا أوصىٰ لعبده بدراهم أو بشيء مسمىٰ، فذلك جائز، وذلك أن العبد يملك، وإن أوصىٰ لعبده برقبته، بطلت الوصية من قبل أنه لا يملك نفسه، وكذلك لو وهب له نفسه في مرضه كانت هبته باطلة؛ وذلك أنه لا يملك نفسه؛ لأنه لا يخلو أن يكون ملك نفسه وهو مملوك، فهٰذا لا يجوز، أو ملكها وهو حر فقد وجبت له الحرية قبل ملكها، وهٰذا فاسد. وإن أوصىٰ له بثلثه وكان له مال: كان له ثلث ماله، ولم يكن له من رقبته شيء.

* * *

باب ذكر وصية الرجل لأم ولده

روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أوصىٰ لأمهات الأولاد لكل ٱمرأة بأربعة آلاف درهم.

وروينا عن عمران بن حصين أنه أوصىٰ لأمهات أولاده.

٧٠٥٩- حدثنا علي قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد قال: أخبرنا حميد، عن الحسن أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أوصىٰ لأمهات أولاده لكل ٱمرأة بأربعة آلاف أربعة آلاف[٣].

---

(١) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٩- باب الوصية في العتق).

(٢) ٱنظر «المحلىٰ» (٩/ ٣٢٨)، و«المغني» (٨/ ٥١٩- فصل فإن أوصىٰ له بمعين من ماله).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٧/ ٣١٣- في الرجل يوصي لأم ولده)، والدارمي (٣٢٨١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٣٨). ولم يدرك الحسن عمر.

٧٠٦٠- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا ابن علية، عن سلمة بن علقمة، عن الحسن أن عمران بن حصين أوصىٰ لأمهات أولاده[١].

وممن رأىٰ أن وصية الرجل لأم ولده جائزة: ميمون بن مهران[٢]، والزهري[٣]، وروي ذلك عن الشعبي[٤].

وبه قال مالك[٥]، ويحيى الأنصاري[٦]، وأحمد بن حنبل[٧]، وإسحاق. وذكر أحمد حديث عمر.

وقال الحسن البصري[٨]: ما أحرزت أم الولد في حياة سيدها فهو لها، وبه قال النخعي[٩].

* * *

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٣- في الرجل يوصي لأم ولده)، والحسن لم يسمع من عمران بن الحصين كما في «المراسيل» (ص٣٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣١٣- في الرجل يوصي لأم ولده).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٦١).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣١٣- في الرجل يوصي لأم ولده)، وعبد الرزاق (١٦٤٥٩).

(٥) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٩- باب في الرجل يوصي لأم ولده علىٰ أن لا تتزوج) وانظر «التاج والإكليل» (٦/ ٣٥٧).

(٦) أنظر «المغني» (٨/ ٥١٩-٥٢٠- فصل وإن أوصىٰ لمكاتبه).

(٧) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٥).

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٦٠).

(٩) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٦٠)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣١٣- في الرجل يوصي لأم ولده).

باب ذكر وصية الرجل
الذي لا [وارث][1] له بجميع ماله

واختلفوا في الرجل الذي لا وارث له يوصي بجميع ماله.

فرخصت طائفة في ذلك، ثبت أن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: يا معشر أهل اليمن، إنكم من أجدر قوم أن يموت أحدكم، ولا يدع عصبة، فليضع ماله حيث شاء.

٧٠٦١- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا وكيع قال: حدثنا الأعمش قال: سمعت الشعبي يقول في المسجد مرة: سمعت حديثًا ما بقي أحد سمعه غيري: سمعت عمرو بن شرحبيل يقول، قال عبد الله: إنكم يا معشر اليمن من أجدر قوم أن يموت أحدكم، ولا يدع عصبة، فليضع ماله حيث شاء[2].

وكذلك قال عبيدة السلماني فيمن لا يدع وارثًا ولا رحمًا في الإسلام[3].

وكان الحسن البصري يقول: إذا والى الرجل رجلًا، وأسلم علىٰ يديه، قال: إن شاء أوصىٰ له بماله كله[4].

وروي عن أبي العالية: أنه أوصىٰ بماله لبني هاشم.

---

(١) في «الأصل»: مال. والمثبت هو الصواب، ولعله تحريف من الناسخ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٤- من رخص أن يوصي بماله كله)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٧١)، وسعيد بن منصور (٢١٧).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٥- من رخص أن يوصي بماله كله)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٧٠)، وسعيد بن منصور (٢٢٠).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٥- من رخص أن يوصي بماله كله).

وكان مسروق يقول فيمن ليس لأحد عليه نعمة: يوصي بماله كله إن شاء[١].

وقال إسحاق[٢]: له أن يوصي بماله كله، واحتج بابن مسعود. وقال إسحاق بن منصور: قلت يعني لأحمد: للرجل أن يوصي بماله كله إذا لم يكن وارث؟ قال: لا ؛ لأن زيد بن ثابت رد ما بقي إلىٰ بيت المال إذا لم يكن له عصبة.

وحكى الأثرم عن أحمد قال: كان سفيان بن عيينة يروي عن ابن شبرمة في الرجل لا يكون له وارث، قال: لا يجوز أن يوصي إلا بالثلث.

* * *

باب ذكر قول المريض
إن مت في مرضي هذا فلفلان كذا في وصيته

واختلفوا في الرجل يقول: إن مت من مرضي هٰذا أو في سفري هٰذا فلفلان كذا، ثم يصح من مرضه، أو يقدم من سفره.

فقالت طائفة: إذا صح بطلت الوصية، هٰذا قول الشافعي -رحمه الله[٣]- وأبي ثور[٤]، وأصحاب الرأي[٥].

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٢٢٢) بمثله، وأخرجه عبد الرزاق (١٦٣٧٣)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٥- من رخص أن يوصي بماله كله) بمعناه.

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦١).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٦- باب الوصية المطلقة والوصية على الشيء).

(٤) أنظر «المغني» (٨/ ٤٢٢- فصل وتصح الوصية مطلقة ومقيدة).

(٥) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٤١).

وقال سفيان الثوري: إذا قال: / إن مت من مرضي هٰذا ففلان حر، ٣/ ١٦٧أ فإن شاء أن يبيعه باعه، وإن لم يبعه فمات فهو حر، فإن صح فلا شيء[١].

وقال الحسن البصري: إذا أوصىٰ إن حدث به حدث، وهو ينوي في مرضه ذلك ففلان حر، فصح، قال: إن شاء باعه[٢].

وفيه قول ثان: فسأل مالك قال: إذا قال: إن حدث بي حدث من مرضي هٰذا، أو من سفري هٰذا فلفلان كذا، وفلان عبدي حر، وكتب بذلك فبرأ من مرضه، وقدم من سفره، فأقر وصيته بحالها. قال: وصيته بحالها ما لم ينقضها، فمتىٰ ما مات فهي جائزة. وإن برأ من مرضه، أو قدم من سفره ذلك، وإن لم يكن كتب ذلك، إنما أوصىٰ بغير كتاب، قال: إن حدث لي حدث من سفري هٰذا، أو من مرضي هٰذا، وأشهد علىٰ ذلك، فإنه إذا صح من مرضه، أو قدم من سفره ذلك ثم مات، فإن ذلك باطل لا يجوز، ولا ينفذ منه شيء[٣].

وكان الأوزاعي يقول: إذا قال في وصيته: إن حدث بي من مرضي هٰذا حدث ففلان حر، وأشهد علىٰ وصيته، ثم أوصىٰ بوصية أخرىٰ، فرد عتقه في وصيته الأخرىٰ، قال: ينفذ عتقه، ولا يجوز له تغييره إلا أن يكون قال في وصيته الأولىٰ: فلان حر إن حدث بي حدث من مرضي هٰذا، قبل أن أغير وصيتي هٰذِه، ثم غيرها فله مثواه.

* **مسألة**:

كان مالك يقول: إذا أوصىٰ لرجل بخمسة دنانير، ثم أوصىٰ له بعشرة

---

(١) أنظر «اختلاف العلماء للمروزي» (ص٢٣٢).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٣٧٥).

(٣) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٠- في الرجل يكتب وصيته ويقرها علىٰ يديه حتىٰ يموت).

دنانير، فله العشرة دنانير[1].

وقال النعمان: إذا قال سدس مالي لفلان وصية، ثم قال: ثلث مالي لفلان وصية، ثم قال: ثلث مالي لفلان وصية، فله الثلث.

* * *

باب ذكر الموصىٰ له بالشيء يموت قبل الموصي

واختلفوا في الرجل يوصي لرجل بالشيء، ثم يموت الموصىٰ له قبل الموصي.

فقالت طائفة: تبطل الوصية، ويرجع إلىٰ ورثة الموصي.

روينا هٰذا القول عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه.

٧٠٦٢- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد قال: أخبرنا الحجاج، عن حصين بن عبد الرحمن، عن الشعبي أن عليًّا قال في رجل أوصىٰ لرجل بوصية فمات الموصىٰ له قبل الموصي، قال: يرجع في ورثة الموصي[2].

---

(١) انظر «المدونة» (٤/ ٣٧٣-٣٧٤- في رجل أوصىٰ لرجل بوصيتين إحداهما بعد الأخرىٰ).

(٢) لم أقف علىٰ من خرج هٰذا الطريق، وورد عن عليّ قول آخر مخالف لهٰذا القول، أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٤- في الرجل يوصي لرجل بوصية..)، والبيهقي في «شعب الإيمان» (٦/ ٢١٠) من طريق الحارث عن علي، وأخرجه الدارمي في «سننه» (٣٣٠٣) من طريق أبي إسحاق السبيعي قال: «حُدِّثتُ أن عليًّا..» اهـ. كلا الطريقين أنه يرجع لورثة الموصىٰ له. أما قول على الأول الذي ذكره ابن المنذر فذكره ابن قدامة في «المغني» (٨/ ٤١٣- مسألة فإن مات الموصىٰ له قبل موت الموصي).

وبه قال الزهري[١]، وحماد بن أبي سليمان[٢]، وربيعة بن أبي عبد الرحمن[٣]، ومالك بن أنس[٤]، وأصحاب الرأي[٥].

وفيه قول ثانٍ: وهو أن الوصية لولد الموصىٰ له، هٰذا قول الحسن البصري[٦].

وقال عطاء: إذا علم الموصي بموت الموصىٰ له، ولم يحدث فيما أوصىٰ له شيئًا ثم مات الموصي، فالوصية لأهل الموصىٰ له[٧].

واختلفوا في الرجل يقول: لفلان، أو لفلان مائة درهم، أحدهما ميت.

فكان سفيان الثوري[٨]، والنعمان[٩]، ويعقوب، ومحمد، يقولون: هو للحي منهما. وقال أحمد بن حنبل وإسحاق: ما للحي منهما إلا خمسون، ولا وصية لميت. وقال أبو قلابة[١٠]: لا وصية لميت. وروي ذلك عن الشعبي[١١].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٤)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٣٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٤).

(٣) أنظر «المغني» (٨/ ٤١٣- مسألة فإن مات الموصىٰ له قبل موت الموصي).

(٤) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٧-٣٤٨- في الرجل يوصي له بالوصية فيموت الموصىٰ له).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٣/ ١٧٧-١٧٨- كتاب الشرب).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٣٦٧)، والدارمي (٣٣٠٢).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٤).

(٨) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٢).

(٩) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٢- كتاب الوصايا).

(١٠) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٤- في الرجل يوصي لرجل بوصية فيموت الموصىٰ له).

(١١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٣٦).

وقال سفيان الثوري: إذا قال: بين فلان وفلان مائة درهم، وأحدهما ميت، فللحي خمسون درهمًا. وكذلك قال أحمد وإسحاق.

* * *

باب ذكر الرجل من المساكين يوصي له الميت بشيء ويأمر بتفريق ما يبقىٰ من الثلث في المساكين

كان الحسن البصري يقول[١]: إذا أوصىٰ لرجل بعشرة دراهم، وأوصىٰ للمساكين بدراهم، والرجل مسكين، لا يعطىٰ منها. وكذلك قال إسحاق بن راهويه[١]، وذكر قول الحسن هٰذا.

وقال مالك فيمن أوصىٰ بأن يفرق ورقًا وحنطة على المساكين، قال: الذين يعطيهم الورق من المساكين لا يعطيهم الحنطة، والذين يعطيهم الحنطة لا يعطيهم الورق.

وقال الحسن: وأخطأ هٰؤلاء الذين قالوا: يعطون مما أوصىٰ للمساكين إذا كانوا ما قبضوا لم يصيروا به / أغنياء. ٣/١٦٧ب

* * *

باب ذكر الوصية بالغلة والخدمة:

قال أبو بكر: وإذا أوصى الرجل بخدمة عبده لرجل سنة، وليس له مال غيره. فقالت طائفة: الورثة بالخيار، إن أحبوا أن يسلموا خدمته سنة ثم يرجع إليهم العبد، وإلا أسلموا إليه ثلث الميت بتْلًا[٢]. هٰذا

(١) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٣٦).

(٢) البتل: هو القطع، وانظر «اللسان» مادة بتل.

قول مالك[١]، ابن القاسم عنه، قيل لابن القاسم: وكذلك لو أوصىٰ رجل بسكنىٰ دار سنة قال: هٰذا وخدمة العبد سواء، وكذلك قال مالك، إما أن سلموا له سكنىٰ سنة، وإما قطعوا بثلث الميت وهو مخالف له إذا أوصىٰ برقبة العبد أو الدار إذا لم يحمل الثلث قطع لهم فيه، فإذا كان خدمة أو سكنىٰ، ولم يجيز له قطع ثلث الميت. وهٰذا قول مالك.

وفيه قول ثان: وهو إن كان الثلث يحمل العبد فكذلك جائز، وإن لم يحمل الثلث العبد جاز منه ما حمل الثلث ورد ما لم يحمل، هٰذا قول الشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال أبو ثور: إذا أوصىٰ رجل بخدمة عبده لرجل سنة، وليس له مال غيره، فإنه يخدم الموصىٰ له يومًا، والورثة يومين، حتىٰ يستكمل الموصىٰ له سنة، فإن أراد الورثة بيع العبد علىٰ هٰذا المعنىٰ. وإذا أوصىٰ له بسكنىٰ دار له سنة ولا مال له غيرها فأجاز الورثة، كان ذلك جائز، أو إن أبوا كان له أن يسكن ثلث الدار سنة[٣].

وقال أصحاب الرأي[٤] في خدمة العبد كقول أبي ثور، وقال: إذا أوصىٰ له بسكنىٰ داره سنة، وليس له مال غيرها، فإنه يسكن ثلثها سنة، ويسكن الورثة الثلثين، وليست الدار كالعبد؛ الدار تقسم وتبعض، والعبد لا يقسم منه إلا خدمته. وقالوا: إذا أوصىٰ له بغلة

---

(١) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٥٧- الرجل يخدم عبده رجلًا سنة ثم هو حر، ولا مال له غيره).

(٢) أنظر «الأم» (٧/ ١٩٨- باب الوصايا).

(٣) أنظر «المغني» (٨/ ٤٥٩- فصل وإن أوصىٰ بثمرة شجرة...).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٥- باب الوصية بالغلة والخدمة)

عبده سنة، وليس له مال غيره، فإن له ثلث غلة تلك السنة، وكذلك لو أوصىٰ له بغلة داره، فهي والعبد سواء.

واختلفوا في الرجل يوصي للرجل بسكنىٰ داره سنة، ففي قول مالك[1]: للذي أوصىٰ له بالسكنىٰ أن يكريها.

وبه قال أبو ثور، وهو قياس قول الشافعي[2] -رحمه الله.

وقال أصحاب الرأي[3]: ليس له أن يؤاجر الدار ولا العبد من قبل أن الإجارة توجب فيها حقًّا، ولم يوص له بغلة، وإنما أوصىٰ له بالسكنىٰ.

واختلفوا في إخراج الموصىٰ له بغلة العبد بالعبد من البلد، فقال أبو ثور: له أن يخرجه كما يخرج العبد إذا ٱكتراه، إلا أن يكون شرط عليه أن لا يخرجه[4].

وقال أصحاب الرأي[5]: ليس له أن يخرجه إلا أن يكون الموصىٰ له أهله في غير الكوفة، فيخرجه إلىٰ أهله فيخدمه هنالك، وإذا أوصى الرجل بخدمة عبده لرجل، ولآخر برقبته، أو سكنىٰ دار لرجل، ولآخر برقبتها، أو لرجل بغلة داره ولآخر برقبتها، وكان ذلك يخرج من الثلث، فإن ذلك كله جائز، ونفقة العبد علىٰ صاحب الرقبة، وذلك أنه ملك للرقبة، وإنما لصاحب الخدمة المنفعة قياسًا على الأجرة والرهن، فإن جنىٰ جناية قيل

(١) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٧٠- فيمن أوصىٰ بسكنىٰ داره أو بخدمة عبده لرجل يريد أن يؤاجرها).

(٢) ٱنظر «المهذب» (١/ ٤٦٣).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٦- باب الوصية بالغلة والخدمة).

(٤) ٱنظر «المغني» (٨/ ٤٦٠- فصل وإن أوصىٰ له إجارة العبد أو الدار).

(٥) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٧- باب الوصية بالغلة والخدمة).

لصاحب الرقبة: إما أن تسلمه وإما أن تفديه، فإن فداه كان علىٰ مثله، وكان صاحب الخدمة علىٰ خدمته، وإن أسلمه كان لصاحب الجناية يقوم مقام صاحب الرقبة، وكان صاحب الخدمة علىٰ خدمته، وإنما قيل صاحب الخدمة كالمكتري، فلو أن رجلًا أكرىٰ عبده من رجل شهرًا، ثم جنى العبد جناية، قيل للسيد: إما أن تسلمه، وإما أن تفديه، فإن أسلمه كان العبد علىٰ أجرته، وكان الملك للمجني عليه، ولا يكون للمجني عليه أكثر من الملك، فلما لم يكن للمالك أن يبطل الأجرة،لم يكن للمجني عليه أن يبطلها. والله أعلم. هٰذا قول أبي ثور.

٣/١٦٨أ قال / أبو بكر: والوصية بخدمة العبد لرجل وبرقبته لآخر جائز في قول الشافعي[١] رَحِمَهُ اللَّهُ، وأصحاب الرأي[٢]، والنفقة علىٰ صاحب الرقبة في قول الشافعي.

وقال أصحاب الرأي[٣]: وإذا جنى العبد الذي أوصىٰ بخدمته ورقبته جناية، فالفداء علىٰ صاحب الخدمة، فإن فداه كان علىٰ حاله يخدمه. فإذا مات صاحب الخدمة أنتقضت الوصية، وقيل لصاحب الرقبة: أدي إلىٰ ورثه صاحب الخدمة الأرش الذي فدىٰ به صاحبهم العبد، فإن أبىٰ ذلك بيع العبد في ذلك، وكان بمنزلة (الذي)[٤] في (عنقه)[٥]، فإن أبىٰ صاحب الخدمة في أول مرة أن يفديه، فإنه يقال لصاحب الرقبة: أفده

(١) أنظر «الأم» (٢/ ٨٨-باب زكاة الفطر الثاني).
(٢) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٧- باب الوصية بالغلة والخدمة).
(٣) «المبسوط» (٢٧/ ١٨٨- باب الوصية بالغلة والخدمة).
(٤) كذا «بالأصل»، وفي «المبسوط» (٢٧/ ١٨٨)، و«البدائع»: الدين.
(٥) كذا «بالأصل»، وفي «المبسوط» (٢٧/ ١٨٨)، و«البدائع»: عتقه.

أو ٱدفعه، فأي ذلك ما صنع فهو جائز، وقد بطلت الوصية في الخدمة بما أخذت من الجناية والغرم.

وقد حكى ابن القاسم: أن العبد الذي أوصىٰ بخدمته الرجل وبرقبته لآخر، إذا جنىٰ فقال لصاحب الخدمة: ٱفتكه، فإن ٱفتكه خدمه إلىٰ أجله، ثم أسلمه إلى الذي بتل له، ولم يكن عليه قليل ولا كثير، فإن أبىٰ قيل لصاحب الرقبة: ٱفتك، أو أسلم. فإن ٱفتكه كان له، ولم يخدم المخدم شيئًا من الخدمة. قال: فهٰذا الذي سمعت وبلغني عن مالك[1].

قال أبو بكر: وإذا جني على العبد الذي هٰذا سبيله فقتل خطأ، ففي قول أبي ثور: على الذي قتله قيمته يشتري بها رقبة فيكون علىٰ ما أوصىٰ بها، وإن ٱحتجا فقسما الثمن على الرقبة والخدمة، فيضرب صاحب الرقبة بقيمة الرقبة، وصاحب الخدمة بقيمة الخدمة. وكذلك إن كان القتل عمدًا.

قال أبو ثور: وهٰذا قياس قول مالك، وأبي عبد الله[2].

وقال أصحاب الرأي: علىٰ عاقلة القاتل القيمة يشتري بها عبدًا يخدم صاحب الخدمة[3].

وكان أبو ثور يقول: إذا فقئت عين العبد أو جنيت عليه جناية ما كانت دون النفس، فالمخاصم فيه صاحب الرقبة حتىٰ يأخذ الأرش، فإن كانت الجناية نقصت من الخدمة شيئًا، فإن صاحب الخدمة يضرب في ذلك بقدر

---

(١) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٥٨٨-٥٨٩- في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل حياته فيجني العبد جناية).

(٢) ٱنظر «الأم» (٧/ ٢٣٢- باب الديات).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٨- باب الوصية بالغلة والخدمة).

المنفعة، ويضرب صاحب الرقبة بقدر الرقبة، ويكون العبد بينهم على الوصية، فإن كانت الجناية قد منعته العمل فاختار الأرش علىٰ ما لهما، فذلك لهما، وإن ٱختلفا ٱشترىٰ به عبدًا، فكان على الوصية، وإن كانت الجناية لا تنتقص الخدمة، كان الأرش لصاحب الرقبة.

وقال أصحاب الرأي: إذا فقئت عيناه أو قطعت يداه، دفع العبد إلى الجاني، وأخذت منه القيمة فاشترىٰ به عبدًا فكان على الوصية، فإن فقأ عينه أو قطع يده أو جرحه جراحًا غير ذلك، فعلى الفاعل أرش ذلك، فإن كانت الجراحة تنقص الخدمة فإنه يشتري بأرشها عبدًا آخر يخدم صاحب الخدمة مع العبد، أو يباع العبد فيضم ثمنه وذلك الأرش فيشتري به عبد، فإن ٱختلفا في ذلك لم يبع العبد، واشترىٰ بالأرش عبد يخدم صاحب الخدمة، وإن لم يوجد به عبد أوقف الأرش حتىٰ يصطلحا عليه، وإن كانت الجناية لا تنقص الخدمة، فإن الأرش كله لصاحب الرقبة[1].

واختلفوا في العبد الذي هٰذا سبيله فيوهب له مال.

ففي قول أبي ثور: هو للعبد.

وهٰذا يشبه مذهب مالك.

وفي قول الشافعي[2] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأصحاب الرأي: ما وهب للعبد من شيء فهو لصاحب الرقبة.

واختلفوا فيمن يجب عليه نفقة العبد الموصىٰ برقبته لرجل وبخدمته لآخر.

---

(١) ٱنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٩- باب الوصية بالغلة والخدمة).

(٢) ٱنظر «الأم» (٤/ ٩١-٩٢-باب المواريث).

فقال أبو ثور: النفقة علىٰ صاحب الرقبة ؛ لأنه المالك لصاحب الخدمة المنفعة. وهٰذا يشبه مذاهب الشافعي[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ وبه نقول.

وقال أصحاب الرأي[(٢)]: ونفقة العبد وكسوته علىٰ صاحب الخدمة، ثم قالوا / في العبد الصغير: نفقته علىٰ صاحب الرقبة حتىٰ يدرك الخدمة، فإذا خدم كانت نفقته علىٰ صاحب الخدمة. ٣/١٦٨ب

قال أبو بكر: وإذا أوجبوا نفقة الصغير ولا منفعة فيه لصاحب الرقبة لعلة الملك، كما كانت نفقة الكبير الذي لا منفعة لصاحبه فيه مثله.

وقد حكي عن ابن أبي ليلىٰ وابن شبرمة أنهما قالا: من أوصىٰ بفرع شيء لم يوص بأصله، فالوصية باطل[(٣)].

* * *

باب ذكر الوصية بغلة الأرض والبستان

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[(٤)] علىٰ أن وصية الرجل بغلة بستانه أو بسكنىٰ داره أو خدمة عبده، يكون من الثلث.

وممن أحفظ هٰذا عنه: سفيان الثوري[(٥)]، والشافعي[(٦)] رَحِمَهُ اللَّهُ

---

(١) أنظر «الأم» (٢/ ٨٨- باب زكاة الفطر الثاني). فقد ذكر الشافعي شيئًا يشبه تلك المسألة فقال: «ولو أوصىٰ لرجل برقبة عبد وخدمته لآخر حياة الموصىٰ له فزكاة الفطر علىٰ مالك الرقة. اهـ.

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٨٩-١٩٠- باب الوصية بالغلة والخدمة).

(٣) أخرجه ابن عبد البر في «الاستذكار» (٢٣/ ٤٧).

(٤) أنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤١)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٩٥).

(٥) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٣٢)، «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٢٩).

(٦) أنظر «الأم» (٧/ ١٩٨- باب الوصايا).

وإسحاق[١]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٢].

وإذا أوصى الرجل بثمن نخلة أبدًا ما عاش الموصىٰ له، وأوصىٰ برقبته لرجل، فإن النفقة والسقي علىٰ صاحب الرقبة حتىٰ يدرك، فإذا أدرك قبل ما تصلح الغلة فعلىٰ صاحب الغلة، وما كان يصلح الرقبة فعلىٰ صاحب الرقبة، في قول أبي ثور[٣].

وقال أصحاب الرأي[٤]: النفقة علىٰ صاحب الرقبة حتىٰ يدرك، فإذا أدرك فالنفقة علىٰ صاحب الغلة.وكان مالك يقول[٥]: إذا أوصىٰ بثلثه لرجل، وبغلة داره لآخر ثلاث سنين، يقوم كراها ثلاث سنين ثم يتحاصان.

* * *

باب ذكر الرجل يعتق جاريته إن حمل الثلث

سئل مالك[٦] عن رجل أعتق عبدًا له في وصيته، فبلغ ثلثه ثمن العبد إلا شيئًا يسيرًا، فقال: إن كان يسيرًا لا يسترق لمثله أحد، رأيت أن يضرب ذلك على العبد ويتم له العتق، ولا يكون ذلك إلا في الشيء التافه.

وكان النعمان يقول: إذا أوصىٰ أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم بعينها،

---

(١) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٢٩).

(٢) أنظر «الهداية» (٤/ ٢٥٤).

(٣) «المغني» (٨/ ٤٦٠- فصل وإذا أوصىٰ له بثمرة شجرة مدة).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٥- باب الوصية بغلة الأرض والبستان).

(٥) «المدونة» (٤/ ٣٦٩- فيمن أوصىٰ بغلة دار للمساكين).

(٦) «بالأصل»: سئل عن. و«عن» مقحمة لا وجه لها.

فهلك منها درهمًا[١]، واستحق بطلت الوصية، ولم يعتق منه شيء، فإن أوصىٰ أن يحج بها عنه فهلك منها درهم، أو أكثر، أو أقل، حج عنه بما بقي إذا خرج من الثلث في الناس جميعًا الحج بمنزلة الصدقة، ولو قال: تصدق عني بهٰذِه المائة درهم، فهلك منها درهم تصدق عنه بما بقي، وهو قول يعقوب في الصدقة[٢].

وقال يعقوب: أستحسن أن يعتق عنه بما بقي.

قال أبو بكر: ويشبه مذاهب الشافعي رحمه الله أن الصفة إذا زالت بأن يستحق من المائة الدرهم شيء أن الوصية تبطل[٣].

* * *

باب إذا قال الرجل لعبده اخدم فلانًا وقتًا معلومًا وأنت حر

سئل مالك[٤] عن الرجل يقول لعبده: اخدم ابني عشر سنين ثم أنت حر، فيموت الذي قيل له اخدمه قبل الأجل، ماذا يصنع بالعبد والوليدة؟ قال: إن كان ممن أريد به الخدمة خدم ورثة الميت إلى الأجل الذي جعل له ثم هو حر، وإن كان ممن لم يرد بناحية الخدمة لفراهته وإنما أريد ناحية الكفاية والحضانة، عجل له العتق الساعة.

---

(١) كذا «بالأصل» والجادة: درهم، وهو تصحيف لا شك من الناسخ، وقد أتت على الجادة بعد سطر.

(٢) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٠-٢١- باب عتق النسمة عن الميت).

(٣) انظر «الأم» (٤/ ١٢١- باب الوصية بشيء مسمىٰ لا يملكه)، وانظر «الروضة» (٦/ ١٦٣).

(٤) انظر «المدونة» (٤/ ٣٥٩-٣٦٠- في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة أو حياته ولآخر برقبته).

وقال مالك: ونزل ببلدنا وأثرت به وحكم به. قال: وقال مالك في العبد يخدمه الرجل سنة ثم هو حر، فيهب الموصىٰ له بالخدمة الخدمة للعبد، أو يبيعها منه أنه حر تلك الساعة(١).

قال مالك: ولا حجة لسيده ولا لورثته في شيء من ذلك.

وكان أبو ثور يقول: وإذا قال: غلامي فلان يخدم فلانًا سنة وهو حر، وفلان غائب، فإن قدم فلان بعد موت الموصي سنة ٱبتدأ الخدمة إن كان يخرج من الثلث، فإن مضت سنة فهو حر، وإن كان هو المال خدم الورثة يومين والموصىٰ له يومًا، فإذا مضت ثلاث سنين عتق عنه الثلث، وكان الثلثان رقيقًا. وأصحاب الرأي كذلك، غير أنهم قالوا: إذا كان العبد جميع المال عتق إذا مضت ثلاثة سنين، ويسعىٰ في ثلثي قيمته(٢).

وقال أبو ثور وأصحاب الرأي: إذا أوصىٰ أن يخدم الورثة / ثلاثة سنين، وهو الثلث ثم هو حر فصالح الورثة علىٰ شيء وعجلوا عتقه، فإن ذلك جائز(٣). ٣/١٦٩أ

وقال أبو ثور: وإذا أوصىٰ أن يعتقوا هٰذِه الجارية بعد موته بسنة وهو الثلث فجائز، فإن ولدت أولادًا، أو ٱكتسب مالا فهو للورثة. وكذلك قال أصحاب الرأي.

وقال أبو ثور: وإن جُني عليها جناية كان للورثة أرشها، وإن جنت

---

(١) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٤- في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة، ثم هو حر فيأبىٰ أن يقبل).

(٢) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٥١-٥٢- باب الوصية بالعتق علىٰ مال أو خدمة).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٥٢- باب الوصية بالعتق علىٰ مال أو خدمة) .

هي جناية قبل العتق، فدفعت بالجناية فهي أمة، وإن ٱختاروا الورثة أن يفدوها أفدوها وأعتقوها، وإنما يبطل عتقها لأن الخدمة لم تتم.

وقال أصحاب الرأي كما قال، غير أنهم قالوا: إن شاءوا أعطوه أرش الجناية، وأعتقوها عن الميت.

* * *

باب ذكر عتاقة الورثة

قال أبو ثور: وإذا ٱشترى الرجل ابنه، أو أباه، أو أمه، أو جده، أو جدته، بعدت الجدة أو الجد، وكان يخرج من الثلث عتق عليه وورث، فإن كان أخًا أو أختًا، أو عمة، أو خالة، أو عمًّا أو خالا، أو ذا رحم - من كان - لم يعتق عليه وكان مملوكًا سواء من سمينا. وهٰذا قول مالك[1] وأبي عبد الله[2].

وقال أصحاب الرأي: يعتق عليه كل ذي رحم محرم[3].

قال أبو ثور: وإذا ٱشترى ابنه بألف، وكان ثلث ماله في مرضه عتق عليه وورثه، فإن أعتق عبد له آخر ساوىٰ ألفًا، كان عتقه باطلًا؛ لأنه قد ٱستوفى الثلث.

وقال أصحاب الرأي[4]: الثلث بينهما نصفين، ويسعىٰ كل واحد منهم في ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، ولا يرث ابنه شيئًا إذا كانت السعاية عليه؛ لأنه عبد ما كان يسعىٰ. وقال يعقوب ومحمد: يرث

---

(١) ٱنظر «المدونة» (٢/ ٤٢٧- باب في الرجل يملك ذا قرابته الذين يعتقون عليه).

(٢) ٱنظر «الأم» (٦/ ٣٥٣-٣٥٤- باب دعوى الولد).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٧/ ٧٣-٧٤- باب عتق ذوي الأرحام).

(٤) «المبسوط» (٢٨/ ١٣-١٤- باب الوصية في العتق).

الأبن في ذلك كله، ويجب عليه السعاية، ويحاسب بذلك من ميراثه، ويؤدي فضلا إن كان عليه، ويأخذ فضلا إن كان له. ولا يكون له وصية.

* * *

باب ذكر إقرار الورثة بالوصية

وإذا أقر الوارث أن أباه أوصىٰ بالثلث لفلان، وأقام آخر شاهدين أن الميت أوصىٰ له بالثلث، ولم يجز أحد البينتين بالرجوع ؛ حلف الذي أقر له، وإن كان الوارث شاهدًا إن كان عدلا ، وكان الثلث بينهما نصفين، هٰذا قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي: يؤخذ بشهادة الشهود، ولا يكون للذي أقر له الوارث شيء ؛ لأن الوصية لا تجوز أكثر من الثلث، وإذا أقر الوارث أن أباه أوصىٰ بالثلث لفلان، ثم قال بعد ذلك: بل لفلان، أو قال: أوصىٰ به لفلان لا بل لفلان، فهو للأول، وذلك أن المقر إذا نفىٰ ما أقر به لم ينتفي عنه، وأخذ منه بإقراره الأول، كذلك قال أصحاب الرأي[1].

وإذا أقر فقال: أوصىٰ لفلان بالثلث، فالثلث بينهما في قول أبي ثور، وأصحاب الرأي. إذا كان الكلام متصلًا ، وإذا أوصىٰ به لفلان ودفعه إليه ثم قال: لا بل لفلان، فإنه ضامن للثاني في ماله ؛ لأنه ٱستهلك شيئًا كان في يده لرجل فهو ضامن ولو لم يكن دفعه إلى الأول حتىٰ رفع ذلك إلى القاضي فقضىٰ به للأول، لم يكن عليه شيء ؛ لأنه شاهد في قولهم جميعًا[2].

---

(١) «المبسوط» (٢٨/ ٤٢- باب إقرار الوارث).

(٢) «المبسوط» (٢٨/ ٤٢-٤٣- باب إقرار الوارث).

باب ذكر كتابة الوصية

ثبت أن رسول الله ﷺ قال: **«ما حق أمرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده»**. وقد ذكرت إسناده في أول هٰذا الباب[(١)].

٧٠٦٣- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا معمر، عن أيوب، عن محمد بن سيرين، عن أنس بن مالك قال: كانوا يكتبون في صدور وصاياهم: بسم الله الرحمن الرحيم، هٰذا ما أوصىٰ به فلان: أنه يشهد أن لا إلٰه إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدًا عبده ورسوله، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأوصىٰ من ترك / من أهله أن يتقوا الله، ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما أوصىٰ به إبراهيم بنيه ويعقوب: ﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصۡطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ﴾[(٢)][(٣)].

٣/١٦٩ب

٧٠٦٤- وذكر عبد الرزاق، عن هشام، عن ابن سيرين، عن أنس مثله[(٤)].

وروينا أن ابن مسعود وصَّىٰ فكتب في وصيته: بسم الله الرحمن الرحيم، هٰذا ذكر ما أوصىٰ به عبد الله بن مسعود، وإن حدث بي حدث الموت في مرضي هٰذا أن مرجع وصيته إلىٰ الله -جل ذكره- ثم إلى

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) البقرة: ١٣٢.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣١٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣١٩) بعد ذكره الحديث السابق.

الزبير بن العوام، وابنه عبد الله بن الزبير، وأنهما في حِلٍّ وبلٍّ[(١)] فيما وليا وقضيا، وأنه لا تزوج ٱمرأة من بنات عبد الله إلا بإذنهما[(٢)].

٧٠٦٥- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا وكيع قال: حدثنا أبو العميس[(٣)]، سمعه من عامر بن عبد الله بن الزبير، عن ابن مسعود: أنه أوصىٰ فكتب في وصيته...[(٤)].

* * *

باب ذكر الشهادة على الكتاب المختوم

أجمع أهل العلم علىٰ أن الموصي إذا كتب كتابًا، وقرأه على الشهود، أو قرأ الكتاب عليه وعلى الشهود، وأقر بما فيه أن الشهادة عليه جائزة[(٥)].

واختلفوا في الرجل يكتب وصيته ويختم عليها، ويقول للشهود: ٱشهدوا علي بما في هٰذا الكتاب. فأجازت طائفة ذلك، وممن رأىٰ ذلك جائزًا: عبد الملك بن يعلىٰ[(٦)]، ومكحول[(٧)]، ونمير بن

---

(١) قال ابن منظور: بل. والبل: المباح، وقالوا: هو لك حل وبل، «اللسان» مادة (بلل).

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٨٢).

(٣) أبو العميس: هو عتبة بن عبد الله بن عتبة بن عبد الله بن مسعود.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٤- من كان يستحب أن يكتب في وصيته...).

(٥) ٱنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٢)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٢٣).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٨- الرجل يوصي بوصية ويقول اشهدوا علىٰ ما فيها).

(٧) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣١٨٤).

إبراهيم[١]، وبه قال مالك بن أنس[٢]، والليث بن سعد[٣]، والأوزاعي، ومحمد بن مسلمة، وأبو عبيد، وإسحاق بن راهويه[٤].

وروينا عن حفص بن عاصم أنه ذهب إلىٰ سالم بن عبد الله، وقد ختم وصيته فقال: إن حدث بي حدث فاشهد عليها[٥].

واحتج أبو عبيد بكتب رسول الله ﷺ إلىٰ عماله وأمرائه، في نهيه وأمره، وأحكامه وسننه، ثم ما عملت به الخلفاء الراشدون المهديون بعده من كتبهم إلىٰ ولاتهم بالأحكام التي فيها الدماء، والفروج، والأموال، يبعثون بها مختومة، ولا يعلم حاملها ما فيها، فأمضوها علىٰ وجوهها، فكذلك الشهادة على الكتاب الذي يقر به كاتبه أنه خط يده، فكل ما كان فيه من طلاق وعتاق وبيع وشراء وغير ذلك من الإقرار بالدين والصدقة فهو لازم له، وأوسع للشاهد عليه أن يشهد به إذا ثبت معرفة الصحيفة والخاتم مع إقرار كاتبها عنده بما فيها، وكذلك كتاب القاضي إلى القاضي إذا شهد الشهود علىٰ ذلك، ثم أثبتوا معرفة الكتاب، والخاتم، وسواء قرأ عليهم الكتاب أو ترك، وذكر ٱستخلاف سليمان بن عبد الملك عمر بن عبد العزيز، فإن سليمان كتب عهد عمر في صحيفة وختمها، وأشهدهم علىٰ عهده بما في تلك الصحيفة، من

(١) أنظر «المغني» (٨/ ٤٧١- فصل وإن كتب وصيته).

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٢٩- ٣٣٠- باب في الرجل يكتب الوصية ولا يقرؤها على الشهود).

(٣) أنظر «مختصر ٱختلاف العلماء» (٥/ ٦٢).

(٤) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٣١٣٣).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٨- الرجل يوصي بوصية ويقول أشهدوا...).

غير أن يعلموا ما فيها، ثم دفعها إلىٰ رجاء بن حيوة وأمره أن يقرأها على الناس بعد وفاته، فلما دفن سليمان قرأها رجاء على الناس، فلا نعلم أحدًا أنكر ذلك علىٰ سليمان[١].

قال أبو بكر: وفي هٰذِه المسألة قول ثان: وهو أن ذلك لا يجوز، حتىٰ يسمعوا منه ما في الصحيفة، أو يقرأ عليه فيقر بما فيها، هٰذا قول جماعة.

كان الحسن البصري يكره أن يشهد الرجل على الوصية يؤتىٰ بها مختومة حتىٰ يعلم ما فيها، فإن كانت عدلا شهد عليها، وإن كانت حيفًا - أو قال: جنفًا، لم يشهد عليها[٢]. وقال أبو قلابة في هٰذِه: لا، حتىٰ يعلم ما فيها، لعل فيها جور، وهٰذا قول الشافعي[٣] رحمه الله.

وقال أصحاب الرأي[٤]: لا تجوز الشهادة على الكتاب المختوم، ما لم يقرأ كتاب الوصية على الشهود، أو يقرأ الكتاب على الموصي بحضرة من الشهود، فيقر بما فيه فحينئذ يجوز للشهود إن يشهدوا عليه، وإلا لم يجز.

وقال سفيان الثوري في الشهادة / على الوصية المختومة[٥]: كان ابن أبي ليلىٰ يبطلها. ٣/ ١٧٠أ

(١) أنظر «المغني» (٨/ ٧٤٢- فصل وإن كتب وصيته).

(٢) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢٨٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ١٢٩).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٨- الرجل يوصي بالوصية ويقول أشهدوا علىٰ ما فيها)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ١٢٩).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٥- باب الوصية في العتق).

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٣١٣٣) وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ١٢٩).

قال سفيان: والقضاة يجيزونها[١].

وقال أحمد بن حنبل[٢]: لا يجوز حتىٰ يقرأها.

وقال أبو ثور: وإذا كان الكتاب منشورًا، ولم يقرأها على الشهود، ولم يقرأ على الموصي، وقال: ٱشهدوا عليها فإنها وصيتي، فإن الشهادة عليها لا تجوز، ولو قرئت عليه ففهمها، وقالوا: نشهد عليك بما قرئ. وهولا يقدر على الكلام، إلا أنه يفهم، ويجيب بالإشارة، كانت الشهادة جائزة بمنزلة الأخرس.

وكان سفيان الثوري يقول: إذا سئل المريض عن الشيء فأومأ برأسه أو بيده فليس بشيء حتىٰ يتكلم بشيء.

وقال الأوزاعي: لا تجوز وصية لمن يتكلم بها، وإن أومأ برأسه.

وقال النعمان: إذا ٱعتقل لسان الرجل، فقرأ عليه وصيته، وأشار برأسه: نعم، أو كتب، قال: هٰذا باطل، ولا يجوز، ولا يشبه الأخرس. وقال في الأخرس يشير برأسه: نعم، إذا جاء من ذلك ما يعرف أنه إقرار وكتب، فهو جائز[٣].

قال أبو بكر:

لا فرق بين الأخرس الذي يشير برأسه إشارة تفهم عنه، وبين منع الكلام إذا فهم ما يومئ به، وفهمت عنه الإشارة إذ هما جميعًا يعقلان، وممنوعان من الكلام.

---

(١) كذا «بالأصل»، وعند البيهقي في «السنن الكبرىٰ» و«مسائل أحمد وإسحاق»: لا يجيزونها.

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٣١٣٤).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٥- باب الوصية في العتق).

وقال أحمد بن حنبل[١] في المريض يسأل عن الشيء، يومئ برأسه أو بيده، قال: لا يجوز حتىٰ يتكلم.

وقال إسحاق كذلك، إلا أن يعلم إرادته بالإشارة، أو كتب كتابًا فيه وصيته، وقال: هٰذِه وصيتي، فإن ذلك جائز.

قال أبو بكر: ثابت عن رسول الله ﷺ أنه صلىٰ قاعدًا، وصلىٰ وراءه قوم قيامًا، فأشار إليهم فقعدوا.

٧٠٦٦- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا ابن أبي مريم قال: أخبرنا الليث بن سعد قال: حدثني أبو الزبير، عن جابر بن عبد الله قال: اشتكىٰ رسول الله ﷺ فصلينا وراءه وهو قاعد، فالتفت إلينا فرآنا قيامًا، فأشار إلينا فقعدنا[٢].

قال أبو بكر: وكل من أشار بإشارة تعقل أخرس كان أو ممنوع الكلام وهو يعقل، وجب ٱستعمال ما أشار به إذا فهمت الإشارة عنه، ٱستدلالا بالسنة.

قال أبو بكر: وإذا كتبها بين أيديهم وهم ينظرون إليها، ويقرءون ما فيها ثم قال: ٱشهدوا أن هٰذِه وصيتي. كانت شهادتهم جائزة في قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[٣].

* * *

---

(١) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٣١٣٤).

(٢) أخرجه مسلم (٤١٣) من طريق الليث به.

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٥- باب الوصية في العتق).

باب ذكر الشهادة في الوصية

وإذا أوصى الرجل إلى الرجلين فشهدا أنه أوصىٰ إلىٰ فلان معهما، فإن ٱدعىٰ ذلك فلان فشهادتهما جائزة، وإن أنكر فلان ذلك، لم يكن لهما أن ينفذا شيئًا، وذلك أنهما قد أقرا أن معهما ثالث، ويرفعا أمرهما إلى الحاكم، فإن رآهما موضعًا: أقرهما، وإن رأىٰ إدخال رجل معهما فعل، هٰذا قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي[1]: يدخل معهما ثالثًا.

قال أبو بكر: يدخل معهما ثالثًا، وإذا شهدا أن أباهما أوصىٰ إلىٰ فلان وقبل ذلك فلان، وادعىٰ فلان الوصية، وكانا عدلين، قبلت شهادتهما، هٰذا قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي: نستحسن نجيزه، وكان ينبغي في القياس أن لا يجوز، وإذا شهد على الميت أنه أوصىٰ إلىٰ رجل، وللميت على الشاهدين دين، كانت شهادتهما جائزة في قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي: نجيز شهادتهما في الوصية، وإذا ٱختلف الشاهدان في شهادة الوصية في الأيام والأوقات والمواضع، فشهادتهما جائزة، وذلك أنهما إنما يشهدان علىٰ / الإقرار، وليس يشهدان علىٰ فعل. ٣/١٧٠ب

وهٰذا قول أبي ثور، وأصحاب الرأي.

* * *

(١) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٨٩-٩١- باب الشهادة في الوصية وغيرها).

باب ذكر شهادة الأوصياء

واختلفوا في شهادة الأوصياء للأيتام، والبالغين من الورثة، أو عليهم.

فروينا عن شريح، والنخعي أنهما كانا يجيزان شهادة الأوصياء[١].

وكان ابن أبي ليلىٰ[٢] ويعقوب يقولان في الوصي يشهد للوارث الكبير على الميت بدين أو صدقة في دار أو هبة أو شراء: أن ذلك جائز. وكذلك قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ[٣].

وإذا شهد الوصي علىٰ غير الميت للوارث الكبير بشيء خاصة، فشهادته جائزة في قولهما -يعني قول النعمان وابن أبي ليلىٰ.

قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ: وكذلك إذا شهد لمن لا يلي أمره علىٰ أجنبي.

وقد روينا عن الشعبي أنه كان لا يجيز شهادة الوصي ويقول: هو خصم لا شهادة له[٤].

قال أبو بكر: وقد يحتمل أن يكون الشعبي إنما أراد شهادة الوصي لمن يلي أمره من طفل يقبض له، فيكون قد قبض مالًا بشهادته.

وكان النعمان يقول: إذا شهد الوصي للوارث الكبير بدين، أو صدقة دار، أو هبة، أو شراء: أن ذلك لا يجوز[٥].

---

(١) أخرجه عنهما ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٣- من قال أمر الوصي جائز وهو بمنزلة الوالد).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٩٠-٩١- باب الشهادة في الوصية وغيرها).

(٣) أنظر «الأم» (٧/ ١٩٣- باب في الدين).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٣- من قال أمر الوصي جائز وهو بمنزلة الوالد).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٩١- باب الشهادة في الوصية وغيرها).

وقال سفيان الثوري في شهادة الوصي علىٰ وجهين: أن يشهد لليتامىٰ: لم يجز شهادته، وإن شهد عليهم جازت شهادته[١].

* * *

باب ذكر إقرار بعض الورثة بالدين أو الوصية دون بعض

اختلف أهل العلم في الرجل يموت وله ابنان يقر أحدهما بدين علىٰ أبيه.

فقالت طائفة: يخرج الدين كله من نصيب المقر إلا أن يكون ما أصابه أقل من الدين، فلا يكون عليه إلا دفع ما صار إليه، وروينا هٰذا القول عن الشعبي[٢]، وهو قول حماد بن أبي سليمان[٣]، وأصحاب الرأي[٤].

وقالت طائفة: يؤخذ من المقر بقدر ما يصيبه من الدين لو ثبت بينة به هٰذا قول الحسن البصري[٥]، والنخعي، و[الحكم][٦] وبه قال مالك[٧]، والشافعي[٨] رَحِمَهُ اللهُ وأبو ثور[٩]، وأبو عبيد.

---

(١) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٣١٣٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٨- في بعض الورثة يقر بالدين على الميت).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٩١٤٤).

(٤) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٤/ ٢٠٨).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٨- في بعض الورثة يقر بالدين على الميت)، وسعيد بن منصور (٣١٦)، وعبد الرزاق (١٩١٤٣).

(٦) بالأصل: الحاكم. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج، وانظر «المغني» (٥/ ٣٣٩).

(٧) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٠- في إقرار الوارث لأجنبي بوصية أو بوديعة).

(٨) «الأم» (٧/ ٩١- باب شهادة الوارث).

(٩) أنظر «المغني» (٧/ ٣٣٢- فصل فإن أقر لأجنبي بدين).

وحكىٰ أبو عبيد ذلك عن ابن أبي ليلىٰ[١]، وأهل الحجاز، وكثير من أصحاب الآثار، وكثير من أهل العراق والشام.

قال أبو بكر: وأحسب أن المسألة مختلف فيها عن الشعبي[٢]، واحتج بعض من يقول بهٰذا القول بأن هٰذا بمنزلة رجل ٱدعىٰ علىٰ رجلين مالا، فأقر أحدهما بأن المال عليهما، وأنكر الآخر، فالحكم أن لا يجب على المقر أكثر من نصف ذلك المال.

قال: وهكذا الوارثان.

* * *

باب ذكر الوارثين من جماعة ورثة يشهدان علىٰ من ورثا عنه بدين لأجنبي

واختلفوا في الرجلين من الورثة يشهدان بدين علىٰ أبيهم.

فقالت طائفة: شهادتهم مقبولة، إذا كانا عدلين ويقضىٰ عن الميت ما شهدوا به.

هٰذا قول الحسن البصري[٣]، والحارث العكلي[٤]، وإبراهيم

---

(١) ٱنظر «الأم» (٧/ ١٩٠- باب في الدين).

(٢) انظر «مسائل أحمد وإسحاق» رواية الكوسج (٣١٧٧).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٩- إذا شهد الرجل من الورثة بدين على الميت)، والدارمي (٣٢٢٢).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٩- إذا شهد الرجل من الورثة بدين على الميت).

النخعي[١]، وعامر الشعبي[٢]، والحكم، ومالك[٣]، والشافعي[٤] رحمه الله وأبي عبيد القاسم بن سلام.

قال أبو بكر: وقد روينا عن إبراهيم النخعي أنه قال[٥]: يجوز عليهما في أنصبائهما.

وعن الشعبي أنه قال[٦]: إنما أقرا علىٰ أنفسهما.

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول، ولعل معنى النخعي والشعبي في الرواية الآخرة عنهما[٧]، إذا كانا غير عدلين، فلا يكون ذلك ٱختلافًا عنهما -والله أعلم.

* * *

باب ذكر إقرار بعض الورثة بوارث لا يعرف

واختلفوا في الرجل يموت ويترك ورثة معروفين، فيقر بعضهم بوارث لا يعرف.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٩- إذا شهد الرجل من الورثة بدين على الميت)، والدارمي (٣٢٢٢).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٨- في بعض الورثة يقر بالدين على الميت)، والدارمي (٣٢٢٣)، وسعيد بن منصور (٣٢١).

(٣) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٧- في الوارثين يشهدان لرجل أنه وصي أبيهما).

(٤) ٱنظر «الأم» (٧/ ١٠٣-باب الحدود).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٩- إذا شهد الرجل من الورثة بدين على الميت).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٨- في بعض الورثة يقر بالدين على الميت).

(٧) أخرجه الدارمي عنهما في «سننه» رقم (٣٠٧٣).

فقالت طائفة: تقام الفريضة، وليس المقر به فيهم، وتقام والمقر فيهم، ثم يضرب أحد الفريضتين في الأخرىٰ، فما بلغ قسم بينهم، فينظر كم نصيب المقر إذا كان المقر به فيهم، وكم نصيبه إذا لم يكن فيهم، فيخرج من يديه فضل ما بينهما، فيدفع إلى المقر به، فإن لم يكن في يديه / فضل، وكان الذي يصيبه في حال الإنكار مثل ما يصيبه ٣/ ١٧١أ في حال الإقرار،لم يدفع إلى المقر به شيئًا ؛ لأنه لم يقر له بشيء في يده، وإنما أقر أن له شيئًا في يد غيره، ولا يقبل إقراره علىٰ غيره.

هٰذا قول مالك بن أنس[1]، وابن أبي ليلىٰ[2]، وسفيان الثوري[3]، وشريك[4]، والحسن بن صالح[5]، ويحيىٰ بن آدم، وأحمد، وإسحاق، وأبي عبيد.

وفيه قول ثان: قال أصحاب الرأي: قالوا: إذا مات الرجل، وترك ابنين، فادعىٰ أحدهما أختًا وكذبه الآخر، فإن الأخت تأخذ من المقر بها ثلث ما [في][6] يديه من قبل أن لها واحدًا وله اثنين[7].

---

(١) انظر «المدونة» (٢/ ٦٠٠- في الإقرار بوارث).

(٢) انظر «الأم» (٧/ ٢٠٠-٢٠١- باب المواريث)، وأخرجه الدارمي في «سننه» (٣٠٦٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٩٠- في بعض الورثة يقر بأخ أو بأخت ما له).

(٣) انظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٥٥٨).

(٤) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٠٦٤).

(٥) انظر «المغني» (٧/ ٣١٤-٣١٥- مسألة ولو مات فخلف ولدين فأقر أحدهما بأخ أو أخت...).

(٦) ليست «بالأصل»، وفي «المبسوط»: في يده، ولعلها سقطت من الناسخ.

(٧) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٨٢- باب الدعوىٰ من بعض الورثة للوارث).

قال أبو بكر:

وإذا مات الرجل وترك ابنين فاقتسما المال، ثم يقر أحدهما بأخ من [أبيه][(١)] يعطيه المقر نصف ما أقر به في الميراث في قول النعمان[(٢)].

وفي القول (الأول)[(٣)]: يعطىٰ ثلث ما في يديه.

وفيه قول ثالث: وهو أن لا يورث حتىٰ يقروا جميعًا. روينا هٰذا القول عن النخعي[(٤)].

وكان الشافعي رحمه الله يقول: القياس أن لا يأخذ شيئًا في الرجل يموت، ويترك أخته لأبيه، وأمه، وعصبته، فأقرت الأخت بأخ: أن الإقرار لا يثبت نسبًا، فالقياس أن لا يأخذ شيئًا ؛ لأنه إذا كان وارثًا لحق بالنسب كان موروثًا، فإذا لم يلحق النسب كان موروثًا به لم يجز أن يكون وارثًا به[(٥)].

* * *

---

(١) في «الأصل»: ابنه. والمثبت من «المبسوط»، وهو الصواب.

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٠٦- باب إقرار الوارث لوارث معه فيصدقه صاحبه أو يكذبه).

(٣) تكررت في «الأصل».

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٩٠- في بعض الورثة يقر بأخ أو بأخت ما له)، وسعيد بن منصور (٣١٨).

(٥) أنظر «الأم» (٣/ ٢٧٨-باب إقرار الورثة أو بعضهم لوارث).

باب ذكر الإقرار بالدين للوارث

أجمع كل من نحفظ قوله من علماء الأمصار، من أهل الحجاز والعراق والشام ومصر وغيرهم، علىٰ أن لا وصية لوارث[١]، وجاء الحديث عن النبي ﷺ من غير وجه «**أن لا وصية لوارث**»[٢].

واختلفوا في إقرار المريض للوارث بدين.

فقالت طائفة: ذلك جائز، كذلك قال عطاء بن أبي رباح[٣]، والحسن البصري[٤]، وبه قال إسحاق بن راهويه[٥]، وأبو ثور.

وروينا عن شريح[٦]، والحسن البصري[٧]، أنهما أجازا إقرار الرجل في مرضه لامرأته بالصداق، أو ببعضه. وبه قال الأوزاعي.

وقالت طائفة: لا يجوز إقرار المريض في مرضه للوارث.

كذلك قال شريح[٨]،

---

(١) تقدم ذكر هذا الإجماع في باب ذكر إبطال الوصية للوارث.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٨٧- في الرجل يقر لوارث أو غير وارث بدين).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٨٦- في الرجل يقر لوارث أو غير وارث بدين)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٨٥).

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٠، ١٥٥٣).

(٦) أنظر «فتح الباري» (٥/ ٣٧٥).

(٧) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٣٢٣)، والدارمي في «سننه» (٣٢٥٩).

(٨) أخرجه سعيد بن منصور (٣١٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٨٥)، وذكره البخاري في «صحيحه «في كتاب الوصايا (باب قول الله ﷻ: من بعد وصيلة يوصي بها أو دين)، وتكلم الحافظ علىٰ إسناده في الفتح.

وأبو هاشم[١]، وابن أذينة[٢]، والنخعي[٣]، وروي ذلك عن القاسم بن محمد[٤]، وسالم بن عبد الله بن عمر، وبه قال يحيى الأنصاري[٥]، وسفيان الثوري، وأحمد بن حنبل[٦]، والنعمان[٧]، وأصحابه.

وقد كان الشافعي[٨] رَحِمَهُ اللهُ إذ هو بالعراق يجيز الإقرار للوارث في المرض بالدين، ثم رجع عنه بمصر، فقال: لا يجوز.

وفيه قول ثالث: قاله مالك، قال ابن وهب: سألت [مالكًا][٩] عن رجل حضره الموت، وله عرض كثير فذكر أن جميع ذلك لامرأته، وأنه من مالها، ولم يسمع ذلك منه في حياته. قال: إن كان يتهم علىٰ ذلك لم يصدق، وإن كان لا يتهم علىٰ ما ذكر نظر في ذلك.

قال ابن القاسم في إقرار المريض بالدين للوارث: لا يجوز إلا ببينة، قيل له: فالرجل يقر في مرضه لامرأته بالمهر يكون عليه، أو بالدين، قال: ينظر في ذلك، فإن كان لا يعرف منه إليها ناحية ولا ٱنقطاع، وله ولد من

---

(١) ٱنظر «المغني» (٧/ ٣٣٢-٣٣٣- مسألة وإن أقر لوارث).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٨٧- في الرجل يقر لوارث أو غير وارث بدين)، وصححه ابن حزم في «المحلىٰ» (٨/ ٢٥٥).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٨٧- في الرجل يقر لوارث أو غير وارث بدين)، وسحنون في «المدونة» (٤/ ٦٦)، وصححه ابن حزم في «المحلىٰ» (٨/ ٢٥٥).

(٤) ٱنظر «المغني» (٧/ ٣٣٢-٣٣٣- مسألة وإن أقر لوارث)، و«فتح الباري» (٥/ ٣٧٥).

(٥) أخرجه سحنون في «المدونة» (٤/ ٦٦- في إقرار المريض لوارث بدين).

(٦) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٠، ١٥٥٣).

(٧) ٱنظر «المبسوط» (١٨/ ٢٦-٢٧- باب الإقرار في المرض).

(٨) ٱنظر «الأم» (٣١٩-باب الشركة).

(٩) «بالأصل»: مالك. وهو خلاف الجادة، والمثبت هو الصواب.

غيرها جاز. وإن كان يعرف منه ٱنقطاعًا إليها ومودة، وقد كان الذي بينه وبين ولده متفاقمًا فلا أرىٰ أن يجوز ذلك[١].

وكان الحسن بن صالح يقول[٢]: إذا أقر بدين لوارث في مرضه لم يجز إلا أن يقر لامرأته بصداق.

قال أبو بكر: ٱحتج بعض من أبطل إقرار المريض بالدين للوارث في المرض بأن الوصية للوارث لما لم تجز، فكذلك الإقرار في المرض بالدين للوارث لا يجوز. وقال غيره: يتهم المريض إذا أقر بالدين للوارث أنه أراد بذلك الوصية وقال من / خالفهم فيمن يجيز إقرار المريض في مرضه الذي يموت فيه بالدين للوارث ؛ بأن الوصية شيء ينفصل به المرء من ماله، وله الرجوع عن ذلك ما دام حيًّا والدين لازم في جميع المال، وليس لصاحبه أن يرجع عنه عاش أو مات، ولا ٱختلاف بينهم أن رجلا لو أوصىٰ لوارثه في صحته أن الوصية باطل، ولو أقر بدين في صحته لزمه ذلك. ٣/ ١٧١ب

وقال بعضهم: يقال لمن قال: إني أبطل إقراره بالدين للوارث من جهة التهمة، أرأيتم لو أن أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعليًّا، وخيار المهاجرين والأنصار، أو [لو][٣] أن أيوب السختياني، وابن عون، ويونس بن عبيد، والثوري، وابن المبارك، أقر بعضهم في مرضه لبعض ورثته بعشرة دراهم، أكنتم تبطلون إقراره، وتتهمونه، وهم المعروفون بالعدالة، والثقة، والصدق، والأمانة، فإن قالوا: لا، قيل:

---

(١) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٦٦- في إقرار المريض لوارث بدين).

(٢) ٱنظر «فتح الباري» (٥/ ٣٧٥).

(٣) في «الأصل»: لوا. وهو تصحيف، والمثبت هو مقتضى السياق.

فما الفرق بينهم وبين غيرهم ممن هو دونهم، ولزمهم أن يفرقوا بين الناس في أحكام الله -جل ذكره. وإن قالوا: نتهمهم، قيل: من أباح لكم الظن بهٰؤلاء الأئمة، وسوء الظن بالعامة لا يجوز، فكيف بهٰؤلاء، وقال الله -جل ذكره-: ﴿ٱجْتَنِبُوا۟ كَثِيرًا مِّنَ ٱلظَّنِّ﴾ الآية[1].

وقال النبي ﷺ: «**إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث**»[2]. والأغلب من أمور المسلمين أن الرجل إذا حضره الموت تاب وندم علىٰ ما فَرَطَ فيه، واستغفر ربه من ذنوبه السالفة، وأمر برد المظالم إلىٰ أهلها، واستحل من لم يمكنه رد مظلمته عليه، فكيف يجوز أن يظن بمسلم أنه يقصد عند خروجه من الدنيا وانقضاء أجله، وقدومه علىٰ خالقه إلىٰ معصية ربه، هٰذا مما لا ينبغي لمسلم أن يظنه بأخيه، ولو جاز أن يساء الظن بأحد ما جاز أن يحقق ذلك، ويحكم به عليه.

وقد أجمع أهل العلم علىٰ أن رجلا لو أوصىٰ لوارثه بوصية، وأقر له بإقرار في صحته، ثم رجع عن ذلك أن رجوعه عن الوصية جائز، ولا يقبل رجوعه عن الإقرار بالدين[3].

وأجمع أهل العلم[4] علىٰ أن رجلا لو أقر لأجنبي بدين يحيط بجميع ماله في مرضه، ومات، أن ذلك جائز.

---

(١) الحجرات: ١٢.

(٢) أخرجه البخاري (٥١٤٣)، ومسلم (٢٥٦٣) كلاهما من حديث أبي هريرة -رضي الله عنه.

(٣) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٣)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٣٣).

(٤) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٤)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٣٢).

ولو أوصىٰ بماله كله ثم مات، بطل منه ما زاد على الثلث[١].

ويقال لمن خالف هٰذا القول: أرأيتم إن هو لو أقر لوارث بدين، وأوصىٰ لوارث آخر بثلث ماله ثم رجع عن الوصية وعن الإقرار للوارث ثم أوصىٰ لأجنبي بثلث ماله، ثم قال: قد رجعت عن ذلك كله، ثم صح. فمن قولهم: أن الوصية تبطل بالرجوع، والإقرار لازم له لا يقبل رجوعه.ففرقوا بين الإقرار، وبين الوصية علىٰ ألسنتهم.

* * *

باب ذكر إقرار المريض بالدين لغير الوارث

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن إقرار المريض بالدين في مرضه لغير الوارث جائز، وذلك إذا لم يكن عليه دين في الصحة.

واختلفوا في المريض يقر بدين لأجنبي وعليه دين في الصحة يبينه:

فقالت طائفة: يبدأ بدين الصحة. هٰذا قول النخعي[٢]، وبه قال أصحاب الرأي: أن الدين الذي في الصحة أولىٰ إذا كان بإقرار منه، أو بشهادة الشهود. قالوا: وإذا آستوفاها، فأصحاب الإقرار في المرض يتحاصون[٣].

وقالت طائفة: هما سواء، دين الصحة والدين الذي يقر به في المرض، إذا كان الإقرار لغير وارث.

---

(١) «الإجماع» (٣٣٧)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٨٩).

(٢) آنظر «تفسير القرطبي» (٥/ ٨٠).

(٣) آنظر «المبسوط» (١٨/ ٢٨- باب الإقرار في المرض).

هٰذا قول الشافعي[١] رحمه الله وأبي ثور[٢]، وبه قال أبو عبيد. وذكر أن هٰذا قول أهل المدينة، وروي ذلك عن الحسن[٣].

وممن رأىٰ أن إقرار المريض للأجنبي بالدين جائز: سفيان الثوري[٤]، وأحمد، وإسحاق، وكذلك نقول.

* * *

باب ذكر الأمراض التي تجوز عطايا / المريض فيها، ولا تجوز

٣/ ١٧٢أ

كان عطاء بن أبي رباح يقول[٥] في الرجل به الجذام أو السل أو الحمىٰ، وهو يجيء ويذهب: ما صنع من شيء، فهو من جميع المال، إلا أن يكون أضنىٰ[٦] علىٰ فراشه.

وقال الأوزاعي في المفلوج والمسلول[٧]: إذا كان ما به لا يمنعه من غزو ولا سفر، فهو من رأس ماله. وإذا كان مريض حابس عن السفر والخروج، فهو في ثلثه.

وقال مالك في الأجذم وما أشبهه من أهل البلاء: لا أرىٰ أن يمنعوا

---

(١) أنظر «الأم» (٧/ ١٨٩-باب في الدين).

(٢) أنظر «المغني» (٧/ ٣٣٢- فصل فإن أقر لأجنبي بدين في مرضه).

(٣) أنظر «تفسير القرطبي» (٥/ ٨١).

(٤) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٥٥٦).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة..).

(٦) الضَّنى: السقيم الذي قد طال مرضه، وثبت فيه أنظر «اللسان» مادة (ضنن).

(٧) أنظر «المغني» (٨/ ٤٨٩- فصل ويعتبر في المريض الذي هٰذِه أحكامه...).

من أموالهم، ما يمنع المريض المخوف عليه، فإن خيف علىٰ أحد منهم كان من الذين يخاف عليه[١].

وحكىٰ أبو عبيد قول مالك في مثل الحمى الربع، والفالج المتطاول، والسل الذي ليس بمضني أنه إن طلق فمات من ذلك المرض، أنها لا ترثه.

قال أبو عبيد: وهٰذا قول سفيان الثوري، وأهل العراق. وبه قال أبو عبيد.

وقال النعمان في الفالج والمقعد والسل[٢]: إذا تطاول وصار لا يخاف منه الموت هبة صاحبه من جميع المال.

قال أبو بكر: وممن مذهبه أن العلل المتطاولة بأصحابها مثل: حمى الربع، والفالج المتطاول، والسل الذي ليس بمضني، ولا يمنع من التصرف في أمورهم: أن عطايا من به هٰذِه العلل، أو بعضها من رأس المال، سفيان الثوري، وأصحاب الرأي، وأكثر أهل العلم.

قال أبو بكر: فأما الأمراض التي تمنع أصحابها من العطايا -إلا من الثلث- فإنها من الأمراض الذي يختلف أصحابها عن المضي في حوائجهم، ويلزمهم الفرش، مثل: الحمى الصالب، والبرسام، والبطن، ونحو هٰذِه الأمراض. وسائر ما ٱنتهينا إليها من ٱختلاف أهل العلم في عطايا المرأة الحامل، وراكب البحر، والأسير، والمحصور - إن شاء الله.

---

(١) ٱنظر «المدونة» (٢/ ٨٨- طلاق المريض).

(٢) ٱنظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ٢٢٤)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٣/ ٤٢٠)، و«الهداية» (٤/ ٥٩٦).

وكان الشافعي رحمه الله يقول[١]: المرض مرضان: فكل مرض كان الأغلب منه أنه غير مخوف فعطية المريض فيه كعطية الصحيح، وإن مات منه، وما أشكل من العلل سئل أهل العلم به عنه.

وذكر الشافعي رحمه الله أن حمى الربع إذا ٱستمرت بصاحبها أنها غير مخوفة، وأن البرسام، والرعاف الدائم، وذات الجنب، والخاصرة، والقولنج، وما أشبه هٰذا، وكل واحد من هٰذا ٱنفرد فهو مرض مخوف.

وقال أبو ثور في المقعد، والمفلوج القديم الفالج، والذي به السل وهو يجيء ويذهب: صاحبه بمنزلة الصحيح.

* * *

باب ذكر عطية الحامل:

اختلف أهل العلم في عطية الحامل.

فقالت طائفة: عطيتها كعطية الصحيح. هكذا قال الحسن[٢]، والزهري.

وقال الزهري كذلك، ما لم يخف عليها[٣].

وقالت طائفة: ما أعطت الحامل من الثلث. هٰذا قول سعيد بن المسيب.

---

(١) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٤١- باب المرض الذي تكون عطية المريض فيه جائزة).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة).

(٣) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥٠).

وروي عن شريح أنه قال[١]: ما صنعت الحامل من شيء فهو من الثلث. وبه قال طاوس[٢].

وقال عطاء: ما أعطت الحامل فهو وصية[٣].

وكذلك قال قتادة[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن ذلك من رأس المال [ما][٥] لم يضربها المخاض، فيكون من الثلث.

كذلك قال النخعي[٦]، ومكحول، ويحيى الأنصاري[٧]، وبه قال الأوزاعي[٨]، والشافعي[٩] رحمه الله وعبيد الله بن الحسن.

وقال ربيعة: ما لم تثقل أو يحضرها نفاس.

وقال الثوري[١٠]: عطيتها جائزة، إلا أن تكون مريضة مرضًا من غير الحمل، ويدنو مخاضها.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٣٨٥)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٨).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٥)، ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة وركوب البحر).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٦).

(٥) ليست «بالأصل»، وما أثبتناه هو الصواب كما في مصادر التخريج، و هو لفظ قول يحيى ابن سعيد.

(٦) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥٠).

(٧) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢١٩)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة وركوب البحر)، وابن حزم (٩/ ٣٥٠).

(٨) أنظر «المحلىٰ» (٨/ ٢٩٨).

(٩) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٢-باب عطية الحامل وغيرها ممن يخاف).

(١٠) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٤٧).

وقال أحمد بن حنبل[١]، وإسحاق بن راهويه: إذا ثقلت لا يجوز لها إلا الثلث.

وفيه قول رابع: قاله مالك، قال مالك[٢]: أحسن ما سمعت في وصية الحامل في قضائها في مالها، وما يجوز لها من أمرها، وحملها سرور ليس بمرض ولا خوف.

قال الله -تبارك وتعالىٰ-: ﴿فَبَشَّرْنَٰهَا بِإِسْحَٰقَ وَمِن وَرَآءِ إِسْحَٰقَ يَعْقُوبَ﴾[٣]. / ٣/ ١٧٢ب

وقال الله: ﴿حَمَلَتْ حَمْلًا خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِۦ فَلَمَّآ أَثْقَلَت دَّعَوَا ٱللَّهَ رَبَّهُمَا﴾[٤].
فالمرأة الحامل يجوز لها في مالها ما لم تثقل، وذلك ما بينها وبين ستة أشهر، فإذا بلغت ذلك كانت قد أثقلت، وكانت كالمريض المخوف عليه، لا يجوز لها قضاء إلا في ثلثها، فإن تصدقت بصدقة وهي حامل مثقل علىٰ غير وجه الوصية، فليس لها أن ترجع فيها.

وقال الله -تبارك وتعالىٰ- في كتابه: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾[٥] فالأول الإتمام ستة.

* * *

---

(١) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٦، ١٤٠١).

(٢) ذكره مالك في «الموطأ» (ص٥٨٦-باب أمر الحامل والمريض والذي يحضر القتال في أموالهم)، وانظر «الاستذكار» (٢٣/ ٥٠).

(٣) هود: ٧١.

(٤) الأعراف: ١٨٩.

(٥) الأحقاف: ١٥.

باب ذكر عطية من هو مصاف العدو

واختلفوا فيما يعطيه من هو في حال الحرب، ومصافة العدو.

فقالت طائفة: إذا التقى الزحفان، فما أعطي من هو في تلك الحال فهو من الثلث، روي هذا القول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وليس بثابت عندنا.

٧٠٦٩- حدثنا موسى قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا معتمر بن سليمان أنه قرأ على فضيل بن ميسرة، عن أبي حريز، عن الحكم، عن مجاهد، عن عمر قال: إذا التقى الزحفان، والمرأة يضربها المخاض، لا يجوز لهما في مالهما إلا الثلث[١].

وقال مالك: إذا زحف في الصف للقتال لم يجز له إلا الثلث[٢].

وقال الأوزاعي: عطية الغازي وعتقه من رأس ماله، ما لم تكن

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٠- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة وركوب البحر) وفيه ثلاث علل:-
الأولى:- في رواية فضيل بن ميسرة عن أبي حريز.
قال المزي: قال علي بن المديني: سمعت يحيى بن سعيد قال: قلت للفضيل بن ميسرة أحاديث أبي حريز، قال: سمعتها فذهب كتابي فأخذته بعد ذلك من إنسان اهـ. «تهذيب الكمال» (٢٣/ ٣١١).
الثانية: أبو حريز ضعفه أحمد، والنسائي، ويحيى بن سعيد، وأبو داود، وابن معين في رواية، وقال ابن عدي: عامة ما يرويه لا يتابعه عليه أحد، وانظر «تهذيب الكمال» (١٤/ ٤٢٢).
الثالثة: مجاهد لم يدرك عمر ؛ فإن مجاهدًا لم يسمع من علي كما قال أبو زرعة في «المراسيل» (ص١٦٢). وقد أنكر شعبة سماعه من عمر، وانظر «جامع التحصيل» (ص٢٧٣) كذلك فإن مجاهدًا ولد سنة ٢١، وتوفي عمر سنة ٢٣ فأنى له السماع.

(٢) أنظر «الموطأ» (ص٥٨٦-باب أمر الحامل والمريض والذي يحضر القتال في أموالهم).

[المسايفة][١]، والمضاربة، فإذا كان ذلك، فمن ثلثه. وكذلك قال الثوري: إذا التقى الصفان[٢].

وقال سعيد بن المسيب: ما أعطت الحامل والغازي فهو من الثلث[٣].

وقال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وتجوز عطية الرجل في الحرب حتىٰ يلتحم فيها، فإذا التحم كانت عطيته عطية المريض، كان محاربًا مسلمين أو عدوًّا[٤]. وقال في موضع آخر في الرجل يحضر القتال: تجوز هبته وعطيته وجميع ما صنع في ماله حتىٰ يجرح، فإذا جرح جرحًا خفيفًا فهو كالمريض المضني أو أشد، فلا يجوز شيء مما صنع في ماله إلا الثلث، وكذلك الأسير يجوز ما صنع في ماله. وكذلك من حل عليه القتل ما لم يقتل أو يجرح[٥].

وقد روينا عن مكحول أنه قال: ما أعطى الغازي فهو من رأس المال ما لم يكن [المسايفة][١].

وقال الشعبي[٦]: إذا وضع رجله من الغرز فما أوصىٰ به فهو من الثلث.

---

(١) «بالأصل»: المسابقة. والمثبت من «المحلىٰ» وغيره، و ٱستاف القوم وتسايفوا: تضاربوا بالسيف. ٱنظر «اللسان» مادة (سيف).

(٢) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٠٨).

(٣) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥١).

(٤) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٤٢- باب عطية الرجل في الحرب والبحر).

(٥) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٥٥- باب وصية الحامل).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور (٣٨٢)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- في الرجل يريد السفر فيوصي ما يجوز له...).

وكذلك قال مسروق[١].

وكان الحسن البصري يقول[٢] في الرجل يعطي في المزاحفة، وركوب البحر، والطاعون، والحامل: ما أعطوا فهو جائز، ولا يكون من الثلث.

وقال النخعي[٣]: ما صنع المسافر من شيء فهو من رأس المال. وبه قال هشيم.

* * *

باب ذكر عطية راكب البحر

روينا عن الحسن أنه قال[٤]: ما أعطىٰ راكب البحر أنه من رأس المال.

وروينا عن مكحول أنه قال: ما أعطىٰ راكب البحر فهو من رأس المال ما لم يهيج البحر به، فيكون من الثلث.

وقال الأوزاعي[٥] في راكب البحر: عطيته وعتقه جائز من رأس ماله، فإذا كان عند تخوفه الغرق فهو من ثلثه.

* * *

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٢- في الرجل يريد السفر فيوصي ما يجوز له...).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- الحامل توصي والرجل يوصي في المزاحفة وركوب البحر).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٣٨٤).

(٤) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥١).

(٥) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٦٧).

باب ذكر عطية المحبوس

كان الزهري يقول في رجل مسجون في قتل، أو جرح، أو خرج إلىٰ صف، أو يعذب: يجوز له ما يجوز للموصي، ولا يجوز له غير ذلك، ولا وصية له إن كان للسلطان أو غيره عليه دين[١].

وقال الحسن البصري لما حبس الحَجاجُ ،إياسَ بن معاوية: ليس له من ماله إلا الثلث[٢].

وقال الأوزاعي في وصية المحصور في سبيل الله، أو في الفتنة: هو من الثلث. وقال في المرأة المحصورة في الفتنة: ليست كالرجل في خوفه، ووصيتها من رأس مالها. وقال في وصية المحبوس ينتظر أن يقتل قودًا، أو يفقأ عينه: هي في ثلثه[٣].

* * *

باب ذكر وصية الأسير

واختلفوا في وصية الأسير:

فكان الزهري يقول: لا يجوز للأسير في ماله إلا الثلث[٤].

٣/ ١١٧ا / وقال أحمد وإسحاق: وصية الأسير من الثلث.

وكان الحسن البصري يقول في الأسير في أيدي العدو: إن أعطىٰ عطية أو نحل نحلة أو أوصىٰ وصية بثلثه فهو جائز.

---

(١) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٥٠).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١١- في الرجل يحبس ما يجوز له من ماله)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٨٦).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٣).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٢- في الأسير في أيدي العدو...).

وكان سفيان الثوري يقول[1]: عطيته جائزة من غير الثلث.

وكان ابن أبي ليلىٰ يقول: أما الأسير فعطيته وعتقه وطلاقه جائز إذا كان آمنًا مطمئنًا، وإن كان خائفًا فهو من الثلث، وأما المحصور: فهو بمنزلة المريض المحبوس على الموت، وليس بمنزلة الأسير؛ فإن الأسير قد يأمن، ويخلىٰ سبيله.

وقال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ في الأسير: إن كان في أيدي مسلمين جازت عطيته في ماله، وإن كانوا مشركين لا يقتلون أسيرًا فكذلك، وإن كان في أيدي مشركين يقتلون الأسرىٰ، ويدعونهم، فعطيته عطية المريض؛ لأن الأغلب منهم أن يقتلوا[2].

---

(١) «المغني» (٨/ ٤٩٤- فصل ويحصل الخوف بغير ما ذكرناه).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١٤٢- باب عطية الرجل في الحرب والبحر).

جماع أبواب من يجوز أن يكون وصيًّا ومن لا تجوز الوصية إليه

أجمع أهل العلم علىٰ أن الوصية إلى المسلم الحر الثقة العدل جائزة[١].

واختلفوا في الوصية إلى المرأة الحرة العدلة، [فقال][٢] عوام أهل العلم[٣]: الوصية إليها جائزة.

وممن روينا عنه أنه أجاز ذلك: شريح[٤]. وبه قال سفيان الثوري، ومالك بن أنس[٥]، والأوزاعي[٦]، والحسن بن صالح، وأحمد بن حنبل[٧]، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٨].

وكذلك مذهب الشافعي[٩] رحمه الله.

واحتج أحمد بأن عمر أوصىٰ إلىٰ حفصة[١٠].

---

(١) أنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٥)، و«الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٠٥).

(٢) «بالأصل»: فقام. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما عند القرطبي في «تفسيره» (٥/ ٣٣) فقد نقل كلام ابن المنذر بنصه، ولم يعز إليه.

(٣) «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٠٦).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٨- في الوصية إلى المرأة).

(٥) أنظر: «الكافي» (ص٥٤٨)، و«الذخيرة» للقرافي (٧/ ١٥٨).

(٦) أنظر «المغني» (٨/ ٥٥٢- فصل فيمن تصح الوصية إليه...).

(٧) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٥).

(٨) «المبسوط» (٢٨/ ٣٠- باب الوصي والوصية).

(٩) «الأم» (٤/ ١٥٦- باب الأوصياء).

(١٠) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٨ - في الوصية إلى المرأة)، والدارمي في «سننه» (٣٢٩٧).

وقد روينا عن عطاء بن أبي رباح أنه قال في رجل أوصىٰ إلىٰ ٱمرأة، قال: لا تكون المرأة وصيًّا، فإن فعل حولت إلىٰ رجل من قومه بعده(١).

* * *

باب ذكر الوصايا إلى العبيد

واختلفوا في الوصية إلى العبيد، فقالت طائفة: لا يجوز ذلك، كذلك قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو ثور، ويعقوب(٢)، ومحمد.

قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ: لا تجوز الوصية إلىٰ عبد أجنبي، ولا عبد الموصي، ولا الموصىٰ له، ولا إلىٰ أحد لم تتم فيه الحرية(٣).

واعتل أبو ثور في ذلك بأن العبد محجور عليه، وقد يباع فيخرج من المصر الذي هو به، والعبد ممنوع من ماله، فكيف يجوز أمره في مال غيره.

وفيه قول [ثان](٤): وهو إباحة أن يوصي المرء إلىٰ عبده.

هـٰذا قول إبراهيم(٥)، وبه قال مالك(٦) والأوزاعي(٧)، وابن عبد الحكم(٨).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٨- في الوصية إلى المرأة).

(٢) «المبسوط» (٢٨/ ٢٩- باب الوصي والوصية)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٥/ ٧٢).

(٣) «الأم» (٤/ ١٥٦- ١٥٧- باب الأوصياء).

(٤) «بالأصل»: ثالث، وهو خطأ، ولعله سبق قلم.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٨٢).

(٦) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٥- في الوصية إلى العبد).

(٧) ٱنظر «المغني» (٨/ ٥٥٣- فصل في من تصح الوصية إليه).

(٨) ٱنظر «تفسير القرطبي» (٥/ ٣٤).

وفيه قول ثالث: وهو أن وصيته إلىٰ عبده جائزة، ولا تجوز وصيته إلىٰ عبد غيره. هٰذا قول الأوزاعي.

وفي قول رابع: قاله أصحاب الرأي[١]، قالوا: إذا أوصى الرجل إلىٰ عبد غيره، فالوصية باطل وإن أجاز مولى العبد؛ لأن له أن يبيعه فيخرجه من الوصية، وكذلك إذا أوصىٰ إلىٰ عبده وفي الورثة كبير، فالوصية باطل من قبل أن للكبير أن يبيع حصته من العبد، ولا يستطيع أن يبيع للورثة، ولا يشتري لهم، وإذا أوصىٰ إلىٰ عبده، والورثة صغار فإن الوصية إليه جائزة.

* * *

باب ذكر الوصية إلى المكاتب

واختلفوا في الرجل يوصي إلىٰ مكاتبه، فأبطل ذلك الشافعي رحمه الله[٢] وأبو ثور. واعتل أبو ثور في ذلك بمثل العلة التي اعتل بها في إبطال الوصية إلى العبد.

وفيه قول ثان: وهو أن وصية الرجل إلىٰ مكاتبه جائزة، هٰذا قول النخعي[٣]. وبه قال أصحاب الرأي، وقالوا: وصية الرجل إلىٰ مكاتبه، وإلىٰ مكاتب غيره، فإن عجز فالقول فيه كالقول في العبد[٤].

---

(١) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٩- باب الوصي والوصية)، و«مختصر اختلاف العلماء» (٥/ ٧٢).

(٢) انظر «الأم» (٤/ ١٥٧- باب الأوصياء).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣١٤- في الرجل يوصي إلىٰ عبده وإلىٰ مكاتبه)، وسعيد بن منصور (٤٨٢).

(٤) انظر «المبسوط» (٢٧/ ١٧٩-١٨٠- باب الوصية للوارث والأجنبي والقاتل).

باب ذكر الوصية إلى الذمي

قال أبو بكر: لا تجوز الوصية إلى الذمي في قول مالك[١]، والشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٣]. ولا أحفظ من غيرهم فيه خلاف قولهم، وكذلك نقول.

وتجوز وصية / الذمي إلى المسلم في قياس قول الشافعي، وهو قول أبي ثور، وأصحاب الرأي، وكذلك قال مالك، إذا لم يكن في تركته الخمر، والخنازير. ٣/ ١٧٣ب

واختلفوا في وصية الذمي إلى الذمي، فأجاز أصحاب الرأي ذلك[٤].

وقال أبو ثور: إذا ترافعوا إلينا أبطلناه، وذلك أنه ليس بعدل عندنا، ولا مأمون، وإنما نجيز الوصية إلىٰ من كان محمودًا في دينه.

قال أبو بكر: وهٰذا يشبه مذاهب الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ لأن علينا إذا حكمنا في أمورهم أن نحكم بالقسط وبحكم الإسلام، ومما نراه في أحكام الإسلام أن الوصية غير جائزة إلى الذمي.

* * *

باب ذكر الوصية
إلى من ليس بمحمود الحال من المسلمين

كان مالك يقول: المسخوط لا تجوز الوصية إليه[٥].

---

(١) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٤- الوصية إلى الذمي والذمي إلى المسلم).

(٢) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٧- باب الأوصياء).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٠- باب الوصي والوصية)، و«فتح القدير» (١٠/ ٤٩٩).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٠- باب الوصي والوصية).

(٥) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٤- الوصية إلى الذمي والذمي إلى المسلم).

وهو قول الشافعي[١] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبي ثور.

وأجاز أصحاب الرأي الوصية إلى المحدود في القذف، وأبطلوا الوصية إلى الفاسق المتهم المتخوف علىٰ ماله، قالوا: ويجعل القاضي مكانه وصيًّا[٢].

---

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٠- باب الوصي والوصية)، و«فتح القدير» (١٠/ ٤٩٩).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٠- باب الوصي والوصية).

جماع أبواب من له أن يوصي ومن ليس له ذلك

ذكر وصية الصبي والصبية

أجمع أهل العلم علىٰ أن وصية الحر والحرة البالغين الجائزي الأمر جائزة[١]، واختلفوا في وصية الصبي والصبية اللذين لم يبلغا.

فقالت طائفة: وصية غير البالغ جائزة.

روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قيل له: إن هاهنا غلام يفاع من غسان وهو ذو مال، وله ابنة عم بالمدينة وقد أوصىٰ لها، فأجاز عمر بن الخطاب رضي الله عنه وصيته، والغلام ابن عشر سنين، أو ابن [اثنتي عشرة][٢] سنة، وبيع المال بعد ذلك بثلاثين ألف درهم.

٧٠٧٣- أخبرنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم، عن أبيه أن عمرو بن سليم الزرقي أخبره، عن أمه أنها قالت: قيل لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: إن هاهنا غلام يفاع من غسان لم يحتلم، وهو ذو مال وورثته بالشام، وليس هاهنا إلا ابنة [عم][٣]، فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: فليوصي لها، فأوصىٰ لها بمال يقال له بئر جُشَم[٤]. قال

---

(١) أنظر «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٥٨١)، «مراتب الإجماع» لابن حزم (ص١٩٤).

(٢) في «الأصل»: أثني عشر. خطأ، والمثبت في «الموطأ» كما سيأتي.

(٣) في «الأصل»: عمر، والمثبت هو الصواب كما في التخريج.

(٤) بئر جشم قال صاحب «معجم البلدان» (١/ ٣٥٥رقم ١٢١٥) بضم الجيم وفتح الشين المعجمة، بئر بالمدينة.

عمرو بن سليم: فبعت ذلك المال بثلاثين ألفًا، وابنة عمه التي أوصىٰ لها: أم عمرو بن سليم[١].

٧٠٧٤- أخبرنا محمد بن عبد الله أن ابن وهب أخبرهم قال: وأخبرني رجال من أهل العلم منهم مالك، عن يحيىٰ بن سعيد، عن أبي بكر بن حزم، عن عمرو بن سليم، عن أبيه أنه قال لعمر بن الخطاب ﷺ: إن هاهنا غلام يفاع من غسان، وهو ذو مال، وله ابنة عم بالمدينة، وقد أوصىٰ لها، فأجاز عمر بن الخطاب ﷺ وصيته. قال أبو بكر: والغلام ابن عشر سنين، أو [اثنتي عشرة][٢] سنة[٣].

---

(١) أخرجه سحنون في «المدونة» (٤/ ٣٤٦- في وصية المحجور عليه والصبي)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٣٣٠) كلاهما من طريق مالك به.
وأخرجه مالك في «الموطأ» (ص٥٨٤- باب جواز وصية الصغير والضعيف والمصاب والسفيه)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٨٢) به، ولم يذكر أمه في السند. والخبر أعله البيهقي فقال: والخبر منقطع فعمرو بن سليم الزرقي لم يدرك عمر ﷺ اهـ.
قلت: وهٰذا علىٰ حذف أمه من السند إما بإثباتها كما في إسناد المصنف فهو متصل، وأمه هي أم عمرو بن سليم نقل آسمها ابن سعد في «الطبقات» (٥/ ٥٣) وقال: آسمها النوار بنت عبد الله ابن الحارث.
وذكرها ابن عبد البر، وابن الأثير في الصحابة، وكذلك عدها الإمام الذهبي في «التجريد»، وذكرها ابن حجر في «الإصابة».
وانظر: «الاستيعاب» (٤/ ٥٠٣)، و«أسد الغابة» (٦/ ٣٨٦)، و«التجريد» (٢/ ٣٣٠)، و«الإصابة» (٨/ ٢٧٠).
(٢) في «الأصل»: آثني عشر. خطأ، والمثبت من «الموطأ».
(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٥٨٤- باب جواز وصية الصغير) عن يحيىٰ بن سعيد عن أبي بكر بن حزم بنحوه.

وأجاز شريح وصية غلام حين ثُغِرَ[١] لظئر له من أهل الحيرة بأربعين درهمًا[٢].

وممن رأىٰ أن وصية الغلام العاقل الذي لم يحتلم جائزة: عمر ابن عبد العزيز[٣]، والزهري[٤]، وعطاء[٥]، وإبراهيم النخعي[٦]، والشعبي[٧].

وقال شريح[٨]، وعبد الله بن عتبة[٩]: من أصاب الحق أجزنا وصيته. وقد روينا هٰذا المعنىٰ عن عبد الملك بن مروان[١٠]، وأبان بن عثمان[١١].

وكان مالك يجيز وصية ابن تسع سنين وابن عشر[١٢].

---

(١) قال ابن منظور: ثغر الغلام ثغرًا: سقطت أسنانه الرواضع «لسان العرب» مادة (ثغر)، ويقال: اتَّغر، وانظر «النهاية» لابن الأثير (١/ ٢١٣).

(٢) أخرجه الدرامي في «سننه» (٣٢٨٦)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤١٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٩- من قال تجوز وصية الصبي).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤١٦)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤١٧)، والدارمي (٣٢٩٢)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٠).

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٢٠).

(٦) أخرجه الدارمي (٣٢٨٨)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٩- من قال تجوز وصية الصبي).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٩- من قال تجوز وصية الصبي).

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤١٣)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٩- من قال تجوز وصية الصبي)، والدارمي (٣٢٨٦)، وسعيد بن منصور (٤٣٤).

(٩) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤١٥)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٩)، والدارمي (٣٢٨٩)، وسعيد بن منصور (٤٣٣).

(١٠) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤١٩).

(١١) انظر «المدونة» (٤/ ١٢٥- في كفالة المرأة عن زوجها).

(١٢) انظر «المدونة» (٤/ ٣٤٥- ٣٤٦- في وصية المحجور عليه والصبي).

وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: تجوز وصية كل من عقل الوصية من بالغ محجور وغير بالغ ؛ لأنا إنما نحبس عليه ماله ما لم يبلغ رشده، فإذا صار إلىٰ أن يتحول ملكه لغيره لم يمنعه أن يتقرب إلىٰ الله في ماله بما أجازت له السنة من الثلث، ويقتصر بالوصية على الثلث[1].

وكان أحمد يجيز وصية ابن عشر، وابن ٱثني عشرة[2].

وأجاز إسحاق وصية ابن ٱثني عشرة لما يحتلم الغلام لهٰذا الوقت، وأما الجارية فإذا جازت[3] على التسع / جازت وصيتها لما تلد في العشر.

٣/١٧٤أ

وقالت طائفة: لا تجوز وصية الصبي حتىٰ يبلغ. روي هٰذا القول عن ابن عباس.

٧٠٧٥- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا حفص، عن حجاج، عن عطاء، عن ابن عباس قال: لا يجوز عتق الصبي، ولا بيعه، ولا شراؤه، ولا وصيته، ولا طلاقه[4].

وبه قال الحسن البصري[5]، ومجاهد[6]، وأصحاب الرأي[7]، والمزني.

(١) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٥٤- تغيير وصية العتق).

(٢) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٦٣، ١٣٨٠).

(٣) كذا «بالأصل»، وفي «المطبوع من مسائل أحمد وإسحاق»: ٱزدادت.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٠- من قال لا تجوز وصية الصبي حتىٰ يحتلم) به.

(٥) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢٩٣).

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٢٥).

(٧) ٱنظر «الاستذكار» لابن عبد البر (٢٣/ ٢٥).

واختلف فيه عن النخعي فروىٰ حماد عنه أنه قال: تجوز وصية الغلام[١].

وروىٰ مغيرة عنه أنه قال: لا تجوز وصيته حتىٰ يحتلم[٢].

واختلف فيه عن الزهري: فروىٰ عبد الرزاق، عن معمر، عنه أنه قال: وصية الغلام جائزة إذا عقل[٣].

وروىٰ عبد الأعلىٰ، عن معمر، عنه أنه قال: ليست بجائزة إلا ما ليس بذي بال[٤].

* * *

باب ذكر وصية الأحمق، والموسوس

قال أبو بكر: أكثر أهل العلم يقولون: لا تجوز وصية المغلوب علىٰ عقله.

وممن حفظنا ذلك عنه: حميد بن عبد الرحمن[٥]، ومالك بن أنس[٦]، والأوزاعي[٧]، والشافعي[٨] ﷺ وأحمد بن حنبل، وأصحاب

---

(١) أخرجه الدارمي في «السنن» (٣٢٨٨)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٩- من قال تجوز وصية الصبي).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٢٤)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٣٦).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤١٧).

(٤) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢٩٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٠-من قال لا تجوز وصية البي حتىٰ يحتلم).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٦- ما جاء في وصية المجنون).

(٦) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٤٥- في وصية المحجور عليه والصبي).

(٧) أنظر «المغني» (٨/ ٥١٠- فصل فأما الطفل وهو من له دون السبع).

(٨) أنظر «الأم» (٤/ ١٤١-باب المرض الذي تكون عطية المريض فيه جائزة أو غير =

الرأي[١]. وممن تبعهم من أهل العلم. وقد كان إياس بن معاوية يقول: إذا وافقت وصية الصبي والمجنون الحق جازت وصيتهما[٢]. وقال عطاء في الأحمق والموسوس (إن)[٣] ماتا وهما مغلوبان علىٰ عقولهما ما أحسب لهما من وصية، وقالها عمرو بن دينار[٤].

وقال أحمد بن حنبل[٥] في الضعيف في عقله، والسفيه، والمصاب الذي (يخنق)[٦] أحيانًا: لا أعرف لهٰؤلاء وصية. وبه قال إسحاق.

وقال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن الضعيف في عقله والمصاب الذي (يخنق)[٦] أحيانًا، والسفيه، تجوز وصاياهم إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون ما يوصون[٧].

* * *

باب ذكر وصية أهل الذمة

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن وصية الذمي للمسلم بما يجوز أن يملكه جائزة[٨].

= جائزة) أنظر «الأم» (٨/ ٢٨- تدبير الصبي الذي لم يبلغ).

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٠٣- باب وصية الصبي والوارث).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٦- ما جاء في وصية المجنون).

(٣) «بالأصل»: وإن. والواو أرىٰ أنها مقحمة وحذفها أولىٰ.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٢٢).

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٠).

(٦) كذا «بالأصل»، وفي «الموطأ» (ص٥٨٤)، و«الاستذكار» (٢٣/ ٢٥)، و«شرح الموطأ» للزرقاني (٤/ ٧٧): يفيق.

(٧) أنظر «الموطأ» (ص٥٨٤-باب جواز وصية الصغير الضعيف والمصاب والسفيه).

(٨) أنظر «الإقناع» لابن المنذر (٢/ ٤١٦).

واختلفوا في غير ذلك من وصاياهم:

فقال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ[1] وأصحاب الرأي[2]، وأبو ثور: إذا أوصى النصراني بأكثر من ثلثه فجاءنا ورثته أبطلنا ما جاوز الثلث إن شاء الورثة، كما نبطله إذا شاء المسلم.

واختلفوا في وصية النصراني بثلث ماله، أو شيء من ذلك أن يبنىٰ به كنيسة لصلاة النصارىٰ، أو يستأجر به خدم الكنيسة، أو لعمارة، أو مصباح الكنيسة، وما أشبه ذلك.

وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول: إن الوصية لا تجوز. وبه قال أبو ثور.

وقال أصحاب الرأي: إذا أوصى الذمي لبيعة أن ينفق عليها لإصلاحها أجزته، ولو أوصىٰ بأرض له أن تبنىٰ كنيسة، أو بيعة، أو بيت نار، جاز ذلك في قول النعمان، ولا يجوز ذلك في قول الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ ويعقوب، ومحمد بشيء من وصيته للبيعة، ولا للكنيسة، ولا لبيت النار في نفقة، ولا غيره ؛ لأنها معصية[3].

وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ [يقول][4]: ولو [أوصىٰ][5] يشترىٰ بها خنازير، أو خمر [يتصدق][6] بها، أو أوصىٰ بخنازير له، أو خمر أبطلنا هٰذِه الوصية. وبه قال أبو ثور.

---

(١) أنظر «الأم» (٤/ ٣٠١-باب الحكم بين أهل الجزية)، والكلام للشافعي.

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٠٣-١٠٤- باب وصية الصبي والوارث).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٠٤- باب وصية الصبي والوارث).

(٤) ليست «بالأصل»، والمثبت ما يقتضيه السياق.

(٥) في «الأصل»: أصىٰ. وهو تصحيف، والمثبت من «الأم».

(٦) في «الأصل»: تصدق. والمثبت من «الأم».

وقال أصحاب الرأي: إذا أوصىٰ بذلك للذمي أجزنا ذلك[(١)].

وإذا أوصىٰ ذمي إلىٰ مسلم، فإن كان له خمر أو خنزير لم يحل لمسلم بيعه، ولا يوكل معه أحد. هٰذا قول أبي ثور، وهو علىٰ مذهب الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال أصحاب الرأي: نجيز الوصية، فإن كان له خمر أو خنزير نزهت المسلم عن بيع ذلك، وينبغي للمسلم أن يوكل من أهل الذمة / من يوثق بأمانته. ٣/ ١٧٤ب

قال أبو بكر: ووصية المسلم للذمي جائز في قول مالك[(٢)]، وأصحاب الرأي، وسفيان الثوري[(٣)]، وأحمد بن حنبل، وإسحاق.

وقد روينا إجازة ذلك عن شريح[(٤)]، والشعبي[(٥)]، به قال عطاء[(٦)]، ومحمد ابن سيرين.

وقال محمد بن الحنفية[(٧)]، وقتادة[(٨)] في قوله: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٠٥-١٠٦- باب وصية الصبي والوارث).
(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٤-في الوصية إلى الذمي والذمي إلى المسلم).
(٣) أنظر: «مسائل أحمد» (١٤٢٧)، و«أحكام أهل الملل» للخلال (ص٢٢٧).
(٤) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢٩٩).
(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٧- في الوصية لليهودي والنصراني من رآها جائزة)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٩٣٤١).
(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٨٧- في الوصية لليهودي والنصراني...).
(٧) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (١١/ ١٢٤)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٩/ ٣١١٥).
(٨) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (١١/ ١٢٤)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٧- في الوصية لليهودي والنصراني من رآها جائزة)، وعبد الرزاق (١٩٣٣٩) في «مصنفيهما».

أَوْلِيَآئِكُم مَّعْرُوفًاۚ﴾[1]، قالا: هٰذِه في جواز وصية المسلم لليهودي والنصراني. وكذلك قال عطاء[2].

قال أبو بكر: وإذا دخل الرجل من أهل الحرب فأوصىٰ بماله كله لرجل من المسلمين، أو غيره، فإن الثلث له جائز، ويكون الباقي في بيت المال، وهٰذا علىٰ مذهب الشافعي رحمه الله وبه نقول.

وقال أصحاب الرأي: ذلك جائز. ويدفعه إليه من قبل أن حكمنا لا يجري علىٰ ورثته[3]، وإذا أشهد الذمي أهل الذمة علىٰ وصيته لم يجز في قول الشافعي[4] رحمه الله وأبي ثور.وقال أصحاب الرأي[5]: نجيز ذلك.

وقال أبو بكر: وليس للمكاتبين، ولا لأمهات الأولاد أن يوصوا في شيء مما بأيديهم، إلا بإذن ساداتهم، وبطيب أنفسهم بأن ينفذوا ذلك بعد وفاتهم[6].

قال عمر بن عبد العزيز: لا تجوز وصية المكاتب[7]. وروي ذلك عن الزهري.

---

(١) الأحزاب: ٦.

(٢) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (١١/ ١٢٤)، وعبد الرزاق في «تفسيره» (٣/ ٣٣)، وفي «المصنف» (١٩٣٣٨).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ١٠٤- باب وصية الصبي والوارث).

(٤) أنظر «الأم» (٦/ ١٩٥-باب حد الذميين إذا زنوا).

(٥) أنظر «المبسوط» (٧/ ١٣٠- باب الشهادة في عتق الشركاء).

(٦) قال ابن حزم في «مراتب الإجماع»: واتفقوا فيما نعلم أن وصية العبد غير جائزة مالم يجزها السيد ولا نقطع علىٰ أنه إجماع (ص١٩٤).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٦- المكاتب يوصي أو يهب أو يعتق...).

وروينا أن طهمان سأل ابن عباس: أيوصي العبد؟ قال: لا. وهٰذا قول الشافعي[١] رَحِمَهُ اللَّهُ في المكاتب والعبد. وبه قال أصحاب الرأي[٢].

٧٠٧٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أبو الأحوص، عن شبيب بن غرقدة، عن جندب؛ سأل [طهمان][٣] ابن عباس: أيوصي العبد؟ قال: لا[٤].

وقال أبو ثور: وإذا أوصى العبد فقال: إذا عتقت ثم مت: فثلثي لفلان، كان ذلك جائزًا. وكذلك المكاتب والمدبر[٥].

قال يعقوب ومحمد كما قال أبو ثور.

وقال النعمان في العبد أو المكاتب إذا قال: إن مت فلفلان ثلثي، ثم عتق بعد ذلك، ثم أصاب مالا، ثم مات: لا تجوز وصيته.

* * *

باب ذكر ما يكون رجوعًا في الوصية، ولا يكون

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن الرجل إذا أوصىٰ لرجل بطعام فأكله، أو جارية فباعها، أو بشيء ما كان ذلك الشيء ثم

---

(١) أنظر «الأم» (٨/ ٢٦- في مال السيد المدبر).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٧٩- باب الوصية للوارث والأجنبي).

(٣) سقط من «الأصل»، وذكر طهمان هو الصحيح كما حكىٰ ذلك ابن المنذر قبل ذكره الرواية، وكما في التخريج عند ابن أبي شيبة (٧/ ٣٠١- في العبد يوصي أتجوز وصيته)، أما رواية عبد الرزاق فهي من رواية جندب قال: «سألت ابن عباس...» من طريق ابن عيينة، وذكرها البخاري في «التاريخ الكبير» (٢/ ٢٢٣) كذلك.

(٤) أخرجه أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠١- في العبد يوصي أتجوز وصيته) به، وأخرجه عبد الرزاق (١٦٤٦٥) باختلاف كما تقدم.

(٥) أنظر «المغني» (٨/ ٥١١-٥١٢- فصل وإن أوصىٰ عبد أو مكاتب أو مدبر).

أتلفه، أن ذلك رجوع. وكذلك لو وهبه أو تصدق به قبل وفاته بأي وجه من ذلك كان فهو رجوع. وكذلك إذا أوصىٰ له بجارية، ثم أحبلها، وأولدها، فهو رجوع كذلك ؛ لأنها صارت أم ولد له[١].

واختلفوا في الرجل يوصي لرجل بثوب فيقطعه أو بقطن فيأمر بغزله، أو فضة فصاغها.

فكان أبو ثور يقول: ليس بشيء من ذلك رجوعًا[٢].

وقال أصحاب الرأي: ذلك كله رجوع، ثم قال أصحاب الرأي: إذا أوصىٰ له بثوب فغسله، أو بدار فجصصها، أو بدار فهدمها، فليس هٰذا رجوعًا في الوصية[٣].

واختلفوا في الرجل يوصي للرجل بثوب أو بعبد أو بدار، ثم باع ذلك، ثم ٱشترى الذي باع بعد ذلك.

فكان أبو ثور يقول: ليس للذي أوصىٰ له شيء من ذلك ؛ لأن خروجها من يده إبطال للوصية، فلما بطلت لم يكن رجع إلا برجوع من الموصىٰ له بها.

وقال أصحاب الرأي: وصية[٤] ثابتة للموصىٰ له، وكذلك إن رجعت إليه بهبة، أو صلة، أو ميراث[٥].

وقال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبو ثور، وأصحاب الرأي: إذا أوصىٰ له بعبد،

---

(١) أنظر «الإجماع» لابن المنذر (ص٣٤٦)، «الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٢٧).

(٢) أنظر «المغني» (٨/ ٤٦٩- فصل وإن أوصىٰ بحب ثم طحنه).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٤-١٦٥- كتاب الوصايا).

(٤) كذا «بالأصل»، ولعلها: وصيته.

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٦٥-١٦٦- كتاب الوصايا).

ثم أوصىٰ بذلك العبد لرجل، فالعبد بينهما نصفين، وإذا أوصىٰ لرجل بعبد، ثم قال: العبد الذي أوصيت به لفلان هو لفلان، كان هٰذا رجوعًا في الوصية الأولىٰ، والعبد للآخر منهما في قول الشافعي[١] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبي ثور، وأصحاب الرأي.

٣/١٧٥أ

وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ / يقول: ولو أوصىٰ بعبد، ثم باعه، أو كاتبه، أو دبره، أو وهبه، كان هٰذا كله إبطالا للوصية فيه.

* * *

باب ذكر الدخول في الوصايا

روينا عن أبي عبيد أنه لما عبر الفرات أوصىٰ إلىٰ عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وروينا أن عثمان، وابن مسعود، والمقداد بن الأسود، وعبد الرحمن بن عوف، ومطيع بن الأسود: أوصوا إلى الزبير بن العوام، وأوصىٰ إلىٰ عبد الله بن الزبير ستة.

وروينا عن ابن عمر أنه كان وصيًّا لرجل.

٧٠٧٧- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا أبو أسامة قال: حدثنا هشام، عن أبيه[٢] أن عبد الله بن مسعود، وعثمان، والمقداد بن الأسود، وعبد الرحمن بن عوف، ومطيع بن الأسود، أوصوا إلى الزبير بن العوام، قال: وأوصىٰ إلىٰ عبد الله بن الزبير ستة[٣].

---

(١) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٤- باب ما يكون رجوعًا في الوصية وتغييرًا لها...).

(٢) سقط ذكر أبيه من مطبوع المصنف.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٥- في قبول الوصية، من كان يوصي إلى =

٧٠٧٨- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أزهر، عن ابن عون، عن نافع أن ابن عمر كان وصيًّا لرجل(١).

٧٠٧٩- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أبو أسامة، عن إسماعيل، عن قيس، قال: كان أبو عبيد عبر الفرات فأوصىٰ إلىٰ عمر بن الخطاب رضي الله عنه(١).

قال أبو بكر: وقد روينا عن جماعة من السلف أنهم قبلوا وصايا من أوصىٰ إليهم.

* * *

باب ذكر رجوع المرء فيما يوصي به

أجمع عوام أهل العلم علىٰ أن للرجل أن يرجع في جميع ما يوصي به، إلا العتق(٢)، فإنهم اختلفوا فيه:

فقالت طائفة: يرجع في جميع الوصايا، العتق وغيره.

روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: ليغير الرجل ما شاء من وصيته.

٧٠٨٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا يحيىٰ بن سعيد، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن الحارث بن أبي ربيعة، أو الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة قال: قلت لعمر شيء تصنعه أهل اليمن، يوصي الرجل ثم يغير وصيته. فقال

= الرجل فيقبل ذلك) به، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٨٢) من طريق هشام بن عروة به.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٥ -في قبول الوصية) به.

(٢) أنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٧)، و«الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٢٨).

عمر: ليغير ما شاء وصيته[١].

وبه قال عطاء بن أبي رباح[٢]، وأبو الشعثاء[٣]، والزهري[٤]، وقتادة، ومالك[٥]، والشافعي[٦]، وأبو ثور[٧]، وأحمد[٨]، وإسحاق، إلا التدبير في قول مالك[٩].

وقالت طائفة: يغير الرجل من وصيته ما شاء إلا العتاقة. كذلك قال الشعبي[١٠]، وابن سيرين[١١]، وابن شبرمة[١٢]، والنخعي.

وكان سفيان الثوري يقول[١٣]: كل صاحب وصية يرجع في وصيته

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٣- الرجل يوصي بالوصية ثم يريد أن يغيرها) به، وأخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢١١) من طريق قتادة عن عمرو بن شعيب به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٧٨).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٨٢)، (١٦٣٨٣)، وسعيد بن منصور (٣٧١).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٨٨)، (١٦٣٧٩) على الترتيب.

(٥) ذكره مالك في «الموطأ» (ص٦٢٠-باب الوصية في التدبير).

(٦) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٣-باب الرجوع في الوصية).

(٧) أنظر «التمهيد» (١٤/ ٣١٠).

(٨) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٧٩).

(٩) «الموطأ» (٢/ ٥٨٣-باب الأمر بالوصية).

(١٠) أخرجه عبد الرزاق (١٦٣٨٦)، والدارمي (٣٢١٠)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٧٦).

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٢٩٤- الرجل يوصي بالوصية ثم يريد أن يغيرها)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٣٧٧).

(١٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٨٥).

(١٣) أنظر «اختلاف العلماء» للمروزي (ص٢٣٢).

ويغيرها، ويبدلها، ويرجع فيها، وينقضها ما دام حيًّا إلا العتاقة، إلا أن يقول في العتاقة: إن مت من مرضي هٰذا، فليس له أن يغيرها إن مات من مرضه و[إن صح][1] فله أن يغيرها. فإذا قال: إن مت صحيحًا كان أو مريضًا، فإنه لا يستطيع أن يرجع، وإن مات فهو من الثلث.

وقال النعمان: له أن يرجع في ذلك كله إلا التدبير.

قال أبو بكر: وهٰذا يوافق قول مالك.

* * *

باب ذكر الوصية لا يقبلها الموصىٰ [له][2]

كان أبو ثور يقول: إذا أوصى الرجل لرجل [بأبيه][3] أو بذي رحم محرم منه، أو غير محرم، أو ما أوصىٰ له به من شيء: فإنه لا يدخل في ملك الموصىٰ له إلا بقبول منه، إلا الميراث فإنه يجب له بالموت لا بالإعطاء.

وقال أصحاب الرأي[4] كما قال أبو ثور، وقال: إذا أوصى الرجل لرجل بامرأة قد ولدت من الموصىٰ له فلم يعلم بالوصية حتىٰ مات بعد الموصي: فإنه ينبغي أن يكونوا ورثته بمنزلته، لا يجبرهم على القبول، ولكنا ندع القياس في هٰذا، ونجبرهم على القبول، ونجعلها من مال الموصي له الميت.

---

(١) في «الأصل»: أصح. خطأ، والمثبت من «اختلاف العلماء».

(٢) أثبتها لضرورة السياق.

(٣) «بالأصل»: بانيه. والصواب ما أثبتناه.

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٥٥- باب الوصية إذا لم يقبلها الموصىٰ له).

وحكىٰ أبو ثور عن الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ أنه قال في المسألة الأولىٰ[1]: الوصية للموصىٰ له، وإن مات الموصىٰ له قبل أن يعلم الوصية: فهي للورثة.

قال أبو ثور: ففي قول أبي عبد الله يعتق الولد والوالد على الموصىٰ له، وإن لم يعلم.

٣/١٧٥ب قال أبو ثور: وإذا أوصى الرجل / للرجل بوصية، فردها في حياته ثم قبلها بعد موته، فإن كان الموصي أوقفها عليه فقبلها بعد الموت فجائز، وإن كان لم يوقفها عليه، أو أحالها إلىٰ غيره في حياة، فليس له شيء.

وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: لا يكون قبول ولا رد في وصية في حياة الموصي، كان له أن يفعل لو قبل الموصىٰ له قبل موت الموصي، كان له أن يرد إذا مات، ولو رد في حياة الموصي كان له أن يقبل إذا مات، وتجبر الورثة علىٰ دفع ذلك ؛ لأن تلك الوصية لم تجب إلا بعد موت الموصي فأما في حياته فقبوله ورده وصمته سواء ؛ لأن ذلك كله فيما لم يملكه. وهكذا لو أوصىٰ له بأبيه وأمه وولده، كانوا كسائر الوصية إن قبلهم بعد موت الموصي عتقوا وإن ردهم فهم مماليك، ولو مات الموصي، ثم مات الموصىٰ له قبل أن يقبل أو يرد، كان لورثته أن يقبلوا أو يردوا، فمن قبل منهم فله نصيبه [بميراثه][2] مما قبل، ومن رد كان ما رد لورثة الميت.

وقال أصحاب الرأي: إذا أوصي الرجل بوصية، ثم مات فأبى الموصىٰ له أن يقبل في حياة الموصي، ثم قبل بعد موته ؛ فإن ذلك

---

(١) أنظر «الأم» (٤/ ١٢٩- باب الوصية للرجل وقبوله ورده).

(٢) «بالأصل»: بميراله. والمثبت من «الأم»، وهو الصواب.

جائز من الثلث. وإذا أوصىٰ رجل لرجلين بالثلث فقبل أحدهما ورد الآخر: فللذي قبل نصف الثلث في قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[١]، وقياس قول الشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال أبو ثور: وإذا قبل الموصىٰ له بعد الموت، ثم ردها على الورثة: فهي ميراث بينهم، فإن أبوا أن يقبلوا لم يجبرهم علىٰ قبولها ؛ لأنه قد ملكها الموصىٰ له بالقبول.

وقال أصحاب الرأي كذلك.

قال أبو بكر: إن قبلها فقد ملكها، فإذا ردها عليهم، فالرد كالهبة منه لهم، ويجب أن يكون ذلك بينهم علىٰ قدر رءوسهم ؛ لأن ظاهر ذلك أنه وهب ذلك لجميعهم، ومن وهب شيئًا لجماعة، كان ذلك بينهم على السواء؛ إلا أن يؤثرن بعضًا علىٰ بعض.

---

(١) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٥٦- باب الوصية إذا لم يقبلها الموصىٰ له).

(٢) انظر «الأم» (٤/ ١٢٩- باب الوصية للرجل وقبوله ورده).

جماع أبواب ما يفعله الأوصياء في أموال اليتامى

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[(١)].

فاختلف أهل العلم في ما للموصي من مال اليتيم: فرخصت طائفة للوصي أن يأكل من مال اليتيم بالمعروف، يحتجون بظاهر هٰذا الآية.

وروينا عن ابن عباس أنه قال: يأكل الفقير إذا ولي مال اليتيم بقدر قيامه علىٰ ماله ومنفعته له ما لم يسرف أو يبذر. وذكر هٰذِه الآية قال رجل لابن عباس: إن لي يتيمًا فما لي من إبل يتيمي؟ قال: إن كنت تبتغي ضالة إبله، وتهنأ جرباها، وتلوط حوضها، وتسعىٰ عليها، فاشرب الفضل من، لبنها غير مضر بنسل، ولا ناهك في حلبها.

وقالت عائشة رضي الله عنها في قوله: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾: يأكل من مال اليتيم إذا كان يقوم علىٰ ماله.

وقال ابن عباس في الوصي: يضع يده مع أيديهم، ولا يكتسي عمامة.

٧٠٨١- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا عبد الله بن صالح قال: حدثني معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس في قوله: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾: نقول: يأكل الفقير إذا ولي مال اليتيم بقدر قيامه علىٰ ماله ومنفعته ما لم يسرف أو يبذر[(٢)].

---

(١) النساء: ٦.

(٢) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (١٢/ ٢٥١ (١٣٠٢٠) من طريق عبد الله بن صالح به مطولًا.

٧٠٨٢- حدَّثنا إبراهيم بن عبد الله، قال: أخبرنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا يحيىٰ بن سعيد: أن القاسم أخبره؛ أن رجلًا من أهل البادية أتى ابن عباس فقال: إن لي إبلًا وأنا أمنح[1] منها، وأفقر[2]، ولي يتيم، فما لي من إبل يتيمي؟ فقال: إن كنت تبتغي ضالَّة إبله، وتهنئ جَرباها[3]، وتلوط حيضها، وتسعىٰ عليها، فاشرب الفضل من لبنها، غير مضر بنسل ؛ ولا ناهك[4] / في حلبها[5].

٣/ ١٧٦أ

٧٠٨٣- أخبرنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب، قال: أخبرنا محمد بن كُنَاسَة، قال: حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها في قوله: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾، قالت: يأكل من مال اليتيم إذا كان يقوم علىٰ ماله[6].

٧٠٨٤- حدثنا إسماعيل بن قتيبة قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا

---

(١) أمنح: قال أبو عبيد: أمنح الناقة، أعطي الرجل الناقة يحتلبها «غريب الحديث» (٢/ ٣٦٧).

(٢) أفقر: قال ابن الأثير: أي يعيره للركوب «النهاية» (٣/ ٤٦٢). وقال ابن منظور: أفقر البعير إذا أعاره مأخوذ من ركوب فقار الظهر «اللسان» (٥/ ٦٣).

(٣) تهنئ جرباها ؛ أي: تعالج جرب إبله بالقطران، قاله ابن الأثير في «النهاية» (٥/ ٢٧٧)، وانظر «غريب الحديث» للهروي (٢/ ٢٠٦).

(٤) ناهك: قال ابن الأثير: أي: غير مبالغ فيه يقال نهكت الناقة حلبًا أنهكها إذا لم تبق في ضرعها لبنًا «النهاية» (٥/ ١٣٧).

(٥) أخرجه الثوري في «تفسيره» رقم (٢٠٢) عن يحيىٰ بن سعيد به، وأخرجه من طريق الثوري عبد الرزاق في «تفسيره» رقم (٥١١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٧١).

(٦) أخرجه البخاري (٤٥٧٥)، ومسلم (٣٠١٩) كلاهما من طريق ابن نمير، عن هشام به. وأخرجه مسلم (٣٠١٩) وغيره من طريق عبدة بن سليمان، وأبي أسامة كلاهما عن هشام به.

جرير، عن الشيباني ؛ عن عكرمة، عن ابن عباس قال: الوصي إذا ٱحتاج وضع يده مع أيديهم، ولا يكتسي عمامة[١].

وقد روينا عن جماعة من المتقدمين أنهم قالوا بهٰذا المعنىٰ، تركنا ذكر قولهم ٱختصارًا[٢].

وقد روينا عن عطاء بن أبي رباح[٣]، والحسن البصري[٤]، وإبراهيم النخعي[٥] أنهم قالوا: يأكل، ولا يقضي.

وقال النخعي، والحسن البصري: يأكل من الصامت[٦] ولا يقضي.

وقال الأوزاعي في الوصي: يضع يده مع يد يتيمه، ولا نفقة، ولا كسوة له، ولا يقي ماله بماله.

وقال أحمد وإسحاق: يأكل بالمعروف إذا كان يقوم عليه كما قال ابن عباس[٧].

وقالت طائفة: يأكل بالمعروف ويقضي.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦١- في الأكل من مال اليتم) به .

(٢) رویٰ ذلك عن عطاء وعكرمة، وانظر «تفسير» عبد الرزاق (٥١٧). وانظر «تفسير ابن جرير» (٣/ ٥/ ٢٥٧) و«سنن سعيد بن منصور» (٥٦٦).

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٥/ ٢٥٩).

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٥/ ٢٦٠)، وعبد الرزاق في «تفسيره» (٥١٦).

(٥) أخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٣٣)، وابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٥/ ٢٦٠).

(٦) كذا «بالأصل»، ولم أجد في كلام الحسن والنخعي هٰذِه الكلمة، أما معناها فقد ذكره ابن منظور أن معناها: الصامت ؛ أي: الذهب والفضة. والصامت من اللبن الخاثر «اللسان» (٢/ ٥٥- ٥٦). والخاثر ؛ أي: الغليظ، ٱنظر «القاموس المحيط» (١/ ٥٤٣)، و«اللسان» (٤/ ٢٣٠).

(٧) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٨).

كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: إني أنزلت مال الله بمنزلة مال اليتيم، إن ٱستغنيت ٱستعففت، وإن ٱحتجت ٱستقرضت فقضيت.

٧٠٨٦- حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ، قال: حدثنا قبيصة، قال: حدثنا سفيان، عن أبي إسحاق، عن حارثة بن مضرب، قال: قال عمر رضي الله عنه: إني أنزلت مال الله بمنزلة مال اليتيم، إن ٱستغنيت ٱستعففت، وإن ٱحتجت ٱستقرضت فقضيت(١).

٧٠٨٧- حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: أخبرنا شعبة بن الحجاج، عن (شميسة)(٢) قالت: سمعت عائشة رضي الله عنها وسئلت عن مال اليتم، فقالت: كلي، واعلمي ما تأكلين(٣).

وممن قال تأكل وتقضي: عطاء بن أبي رباح، وسعيد جبير(٤)، وعبيدة السلماني(٥).

وقال مجاهد، وأبو العالية(٦)، وسعيد بن جبير في قوله: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ هو القرض.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٦٢٤- ما قالوا في عدل الوالي وقسمه...)، وابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٥، ٣٥٧) كلاهما من طريق وكيع عن سفيان به، وقال الحافظ في «الفتح» (٣/ ١٦١): وسنده صحيح.

(٢) عند ابن أبي شيبة (٥/ ١٦٢- في الأكل من مال اليتيم): أم سلمة العشرية.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ١٦٢- في الأكل من مال اليتيم)) به.

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٦).

(٥) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٥).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦١- في الأكل من مال اليتيم)، وابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٧).

قال أبو العالية: ألا ترىٰ إلىٰ قوله: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾[(١)].

وقال الأوزاعي: في وصي أكل مال يتيمه شيء؟ توبته رده إليه إذا أدرك.

وفي قوله: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[(٢)] تأويل ثالث: روي عن ابن عباس وبه قال [الحكم][(٣)].

روينا عن ابن عباس أنه قال في قوله: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾: من ماله حتىٰ لا يفضي إلىٰ مال اليتيم.

٧٠٨٨- حدثنا إسماعيل قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا وكيع عن أبي العميس، عن عبدة بن أبي لبابة، عن أبي يحيىٰ، عن ابن عباس في قوله: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ قال: من ماله حتىٰ لا يفضي إلىٰ مال اليتيم[(٤)].

وقال الحكم بن عتيبة[(٥)]: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾: من مال نفسه حتىٰ لا يحتاج إلىٰ مال اليتيم.

* * *

---

(١) النساء: ٦.

(٢) النساء: ٦.

(٣) «بالأصل»: الحاكم، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦١- في الأكل من مال اليتيم)، وعزاه السيوطي في «الدر المنثور» لابن المنذر (٢/ ٤٣٦).

(٥) أنظر «أحكام القرآن للجصَّاص» (٢/ ٣٦٠).

باب ذكر الاستقراض من مال اليتيم

ثبت أن ابن عمر كان يكون عنده مال اليتيم، فيستسلفها (ليحرزها)[(١)]، من الهلاك، ويؤدي زكاتها من أموالهم.

٧٠٨٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج، قال: أخبرني موسىٰ بن عقبة، عن نافع أن عبد الله بن عمر كانت تكون عنده أموال يتامىٰ، فيستسلف أموالهم يحرزها من الهلاك، ثم يخرج زكاتها من أموالهم كل عام[(٢)].

كان مجاهد يقول: في قوله: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾، قال: يستسلف منه فيتجر فيه[(٣)].

وقال الأوزاعي في الاستقراض من مال اليتيم: لا بأس به: إذا كان مليا[(٤)] في المحيا والممات / وأشهد علىٰ ذلك ووضع كتابه عند ثقة. ٣/١٧٦ب

وقال الليث بن سعد[(٥)]: لا بأس أن يستلف والي اليتيم مال اليتيم من يضمنه، ويتجر فيه، وضمانه علىٰ والي اليتيم إن أسلفه أحدًا، أو تسلفه لنفسه من بعض من يحتاج إليه.

وفيه قول ثان: قاله الحسن بن صالح قال[(٦)]: إن كان أبوهم أوصىٰ

---

(١) تكررت بالأصل.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٧٠٠١) به، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٣) من طريق عبيد الله عن نافع به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦١- في الأكل من مال اليتم).

(٤) مليًا: قال ابن منظور: ملا ؛ الملاوة، والملا والملىٰ كله مدة العيش. «لسان العرب (١٥/ ١٢٩٠).

(٥) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٧٣).

(٦) أنظر «تفسير القرطبي» (٥/ ٤٢).

إليه فله أن يستقرض منه، وإن كان الحاكم جعله وصيًّا لم يستقرض منه.

وفيه قول ثالث: سئل مالك عن الرجل يموت[١]، ويترك مالا ومشاعًا فيريد أوصياؤه أن يستلفوا من تلك الدنانير حتىٰ يدفعوه إلىٰ ورثة الميت، فقال: لا أرىٰ أن يأخذوا منها شيئًا ؛ لأن المال قد صار لغير الميت، صار لورثة الميت.

* * *

باب ذكر التجارة بمال اليتيم له

واختلفوا في تجارة الوصي لليتيم بماله:

فقال القاسم بن محمد كنا أيتامًا في حجر عائشة -رضي الله عنها- فكانت تزكي أموالنا، وتبضعها في البحر.

وقال النخعي: يعمل الموصي في مال اليتيم، ولا ضمان عليه[٢].

٧٠٩٠- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا علي بن مسهر، عن يحيىٰ بن سعيد، عن القاسم قال: كنا أيتامًا في حجر عائشة -رضي الله عنها- وكانت تزكي أموالنا، وتبضعها في البحر[٣].

وروينا عن الضحاك أنه قال في قوله: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[٤]، قال[٥]: يبتغي لليتيم في ماله.

---

(١) أقحم هنا في «الأصل» كلمتين: في رجل.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠- في مال اليتيم يدفع مضاربة) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠- في مال اليتيم يدفع مضاربة) به.

(٤) الأنعام: ١٥٢، الإسراء: ٣٤.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠- في مال اليتيم يدفع مضاربة)، وابن جرير في «تفسيره» (٥/ ٨٤)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٨٠٨٥).

وكان مجاهد يقول: إن تجرت فيه فربحت: فله، وإن ضاع ضمنت، وإن وضعته فهلك فليس عليك.

قال أبو بكر: وأحسبني قد ذكرت هٰذا الباب في غير هٰذا الموضع أتم من هٰذا.

واختلفوا في أخذ الوصي مال اليتيم مضاربة لنفسه فرخص فيه بعضهم، وممن رخص فيه الحسن بن صالح[١]، وإسحاق بن راهويه[٢].

وقال أصحاب الرأي: للوصي أن يتَّجر في مال اليتيم إن بدا له في ذلك، وأن يدفعه مضاربة، وأن يعمل به لليتيم، وأن يبضعه لهم، وأن يشارك به لهم[٣].

وقال أحمد: وسئل عن الوصي يأخذ من مال اليتيم مضاربة من نفسه- قال: وإن ربح فلليتيم الربح.

* * *

باب ذكر دفع الوصي مال اليتيم مضاربة

واختلفوا في دفع الوصي مال اليتيم مضاربة، فرخصت فيه طائفة.

روينا الرخصة في ذلك عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- (ورخص)[٤] فيه ابن عمر[٥]،

---

(١) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٧٢).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٢٩٧٩).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٣- باب الوصي والوصية).

(٤) تكرر «بالأصل».

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٥٩- في مال اليتيم يدفع مضاربة).

وإبراهيم النخعي[١]، ومالك[٢]، وأحمد[٣]، وأبو ثور[٤]، وأصحاب الرأي[٥]، والحسن بن صالح[٦].

٧٠٩٢- حدثنا إسماعيل، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا ابن أبي زائدة ووكيع، عن عبد الله بن حميد، عن أبيه، عن جده أن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه دفع إليه مال يتيم مضاربة فطلب منه، فقاسمه الفضل[٧].

٧٠٩٣- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا هشيم[٨]، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر أنه كان يكون عنده مال اليتيم، فيزكيه، ويعطيه مضاربة، ويستقرض منه[٩].

وكان الشافعي رحمه الله يقول: أحب إلي أن تجر الوصي بأموال اليتامىٰ، ولا ضمان عليه[١٠].

٧٠٩٤- وقد روينا عن الحسن البصري أنه كره ذلك، وهٰذا الباب

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠- في مال اليتيم يدفع مضاربة).

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ١٤٧- في الوصي هل يجوز له أن يعمل بمال يتيمه...).

(٣) أنظر «مسائل أحمد رواية عبد الله» (١٣٦٦).

(٤) أنظر «المغني» (٦/ ٣٣٨- مسألة وينجز الوصي بمال اليتيم).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٣- باب الوصي والوصية).

(٦) أخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٨٠٨٥).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠) به.

(٨) كذا «بالأصل» وعند الدارقطني في «السنن»: هشام، وقال ابن معين: وقد سمع هشيم من أيوب حديثًا واحدًا «تاريخ ابن معين» رواية الدوري. وكذلك فإن أبا نعيم ليس من شيوخه هشيم كما في تراجمها.

(٩) أخرجه الدارقطني في «السنن» (١٩٥٩) من طريق أيوب به.

(١٠) أنظر «الأم» (٧/ ١٣٣).

مذكور في كتاب البيوع[(١)].

* * *

باب ذكر التوسعة على الأيتام في نفقاتهم

روينا عن شريح، وإبراهيم النخعي، وعامر الشعبي، أنهم أمروا أن يوسع على اليتامىٰ نفقاتهم من أموالهم.

وكان عطاء يقول: ينفق علىٰ كل إنسان منهم بقدره من حصته[(٢)].

قال أبو بكر: ويصدق الوصي فيما ذكر أنه أنفق عليهم إذا أتىٰ من ذلك بما يصلح أن ينفق علىٰ أمثالهم.

وهٰذا قول / مالك[(٣)]، وأصحاب الرأي[(٤)]، وهو يشبه مذاهب الشافعي رحمه الله. ٣/١٧٧أ

* * *

باب ذكر بلوغ الرشد
الذي يجب ببلوغه دفع مال اليتيم إليه

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾[(٥)].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٦٠- في مال اليتيم يدفع مضاربة) به.

(٢) ذكره البخاري معلقًا في كتاب الوصايا - باب ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ﴾ وعزاه ابن حجر لابن أبي شيبة كما في «الفتح» (٥/ ٤٦٣)، ولم أقف عليه في «المصنف».

(٣) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٩- في الرجل يدعىٰ أنه قد أنفق مال اليتيم عليه).

(٤) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٥- باب الوصي والوصية).

(٥) النساء: ٦.

ورويـنا عن ابن عباس أنه قال في قوله: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾: ٱختبروا اليتامىٰ[١]. وكذلك قال الحسن[٢] وقتادة.

وقال مجاهد: ٱختبروا عقولهم[٣].

وقال الثوري: جربوهم.

وقال أبو عبيدة: أخبروهم.

قال أبو بكر: وكل هٰذِه المعاني قريبة بعضها من بعض، وقوله: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ﴾ يعني: الحلم. عن ابن عباس ومجاهد.

وقوله: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم﴾ عرفتم منهم رشدًا. فيما رويناه عن ابن عباس.

وقال مجاهد: ﴿ءَانَسْتُم﴾ أحسستم[٤].

وقد ٱختلف أهل العلم في معنى الرشد الذي يجب بوجوده في اليتيم دفع المال إليه.

فكان ابن عباس يقول: إذا أدرك بحلم وعقل ووقار: دفع إليه ماله.

٧٠٩٧- حدثنا علان، قال: حدثنا عبد الله بن صالح، قال: حدثني معاوية، عن علي، عن ابن عباس قوله: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ﴾ يقول[٥]: ٱختبروا اليتامىٰ عند الحلم[٦].

---

(١) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥١).

(٢) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥١)، و عبد الرزاق في «تفسيره» (٥٠٩).

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥١)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٧٩٨).

(٤) ذكره ابن جرير في «تفسيره» فقال: وقد ذكر أنها في قراءة عبد الله ﴿فإن أحسيتم منهم رشدًا﴾ بمعنىٰ أحسستم ؛ أي: وجدتم (٣/ ٢٥٢).

(٥) زاد «بالأصل»: اليتامىٰ.

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٢)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٧٩٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٥٩).

وقال مجاهد في قوله: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ﴾ الحلم[١].

٧٠٩٨- حدثنا علان قال: حدثنا عبد الله بن صالح، حدثني معاوية بن صالح، عن علي، عن ابن عباس ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ فإن عرفتم منهم رشدًا[٢].

٧٠٩٩- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا مجاهد بن موسىٰ قال: حدثنا الأسود ابن عامر، عن شريك، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: ﴿ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ قال: إذا أدرك بحلم وعقل ووقار[٣].

وقال مجاهد في قوله: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾: العقل[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن يكون بعد بلوغه صالحًا في دينه حافظًا لماله. كذلك قال الحسن البصري[٥].

وبه قال الشافعي رحمه الله[٦].

وقال ابن جريج: صلاحًا وعلمًا بما يصلحه[٧].

---

(١) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٢) بلفظ احتلموا، وأخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٠٠).

(٢) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٢)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٠٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٥٩) جميعًا من طريق عبد الله بن صالح به.

(٣) أخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٠٣) من طريق شريك به.

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٣)، وعبد الرزاق في «المصنف» (١٥٣٣٠) وذكره ابن أبي حاتم بقوله: ورویٰ عن مجاهد (٤٨٠٤).

(٥) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٥٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٥٩).

(٦) أنظر «أحكام القرآن» للشافعي (١/ ١٣٨).

(٧) أخرجه ابن جرير في تفسيره» (٣/ ٢٥٣).

وقال الشعبي[١]، والقاسم بن محمد[٢]: إن الرجل ليشمط[٣]، وما أونس منه رشدًا.

قال أبو بكر: وحجة من قال بقول الحسن ٱتفاقهم علىٰ أن الله -جل وعز- قد منع أن يدفع إلى اليتيم ماله حتىٰ يؤنس منه الرشد[٤]، وقد ٱتفقوا علىٰ دفع ماله إليه إذا بلغ النكاح، وكان صالحًا في دينه مصلحًا لماله.

واختلفوا في دفع ماله إليه علىٰ غير ذلك، ولا يجوز إطلاق المال بعد المنع إلا بحجة. وقد ذكرت ما ٱحتج به من خالف هٰذا القول في غير هٰذا الموضع، وقول الحسن أحسن ما قيل في هٰذا الباب.

وكان الحارث العكلي يقول: إذا ٱحتلم اليتيم فادفع إليه ماله.

قال أبو بكر: الوصي ممنوع من دفع ماله إليه قبل بلوغه، وإن كان فيه مصلحًا حتىٰ يبلغ، فإذا بلغ [و][٥] كان غير رشيد وجب منع ماله منه[٦]. وذلك أن كل ما أبيح بخصلتين لم يجز إطلاقه إذا ٱنفرد أحدهما. كذلك قال من خالفنا فيمن طلق زوجته ثلاثًا لم تحل له حتىٰ تنكح زوجًا غيره ويطأها، فإن نكحت ولم يطأها لم تحل للأول. فكذلك لا يجوز دفع مال اليتيم إلى اليتيم وإن بلغ النكاح حتىٰ يؤنس منه الرشد -والله أعلم.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٦٤).

(٢) ٱنظر «المحلىٰ» لابن حزم (٨/ ٢٨٥).

(٣) قال ابن الأثير في «النهاية» (٢/ ٥٠١): الشمط: الشيب.

(٤) ٱنظر «الإجماع» لابن المنذر» (٥٣٦) و«الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦٢١).

(٥) أثبتها ليستقيم السياق.

(٦) ٱنظر «الإفصاح» لابن هبيرة (١/ ٣٨٤).

باب ذكر الوصي يوصي إلى آخر

وقد اختلفوا في الوصي تحضره الوفاة، فيوصي إلىٰ آخر:

فقالت طائفة: لا يكون وصي الوصي وصيًّا للميت الأول. هٰذا قول الشافعي رحمه الله[1]. وبه قال أحمد وإسحاق[2].

وقال الأوزاعي في هٰذا: يصير إلى القاضي فيولي عليه.

وكان الشافعي رحمه الله يقول: إن كان الميت الأول أوصىٰ إلى الوصي / ٣/١٧٧ب أن لك أن توصي بما أوصيت به إليك إلىٰ من رأيت، فأوصىٰ إلىٰ رجل بتركة نفسه لم يكن وصيًّا للأول، ولا يكون وصيًّا للأول حتىٰ يقول: قد أوصيت إليك بتركة فلان، فيكون حينئذ وصيًّا له[3].

وكان ابن أبي ليلىٰ يقول: هٰذا الآخر وصي الذي أوصىٰ إليه، فلا يكون وصيًّا للأول إلا أن يكون الآخر أوصىٰ إليه بوصية الأول، فيكون وصيًّا لهما. وقال إسحاق نحو من قول الشافعي رحمه الله.

وأجازت طائفة ذلك، وممن رأىٰ ذلك جائزًا: مالك بن أنس[4]، وسفيان الثوري[5]، والنعمان[6]، ويعقوب.

* * *

(١) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٧-باب الأوصياء).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٧).

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٦١- باب الوصي).

(٤) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣١-٣٣٢- في الوصية إلى الوصي).

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٩).

(٦) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٥٥- كتاب الوصايا).

باب ذكر بيع الوصي العقار على الورثة

اختلف أهل العلم في بيع الوصي العقار على الورثة.

فقالت طائفة: بيعه جائز على الصِّغار والكبار. هٰذا قول النعمان.

وكان محمد بن الحسن يقول: إذا كان في الورثة صغيرًا فللوصي أن يبيع الرقيق، والعقار، والحيوان، وما سوىٰ ذلك. وكذلك إذا كان على الميت دين. وكذلك إذا كان الميت أوصىٰ بوصية، فإن لم يكن له مال غيرها. وبه قال النعمان[١].

وكان سفيان الثوري يقول: الوصي إذا أراد أن يبيع العقار باع.

قال أحمد وإسحاق: الوصي بمنزلة الأب، يبيع إذا رأى الإصلاح.

وقال أحمد مرة: إذا كان نظرًا لهم فبيعه جائز[٢].

وكان ابن أبي ليلىٰ[٣] يقول في بيع العقار: يجوز على الصغار، والكبار، إذا باع ذلك مما لا بد منه.

وقال يعقوب: بيعه على الصغار جائز في كل شيء كان منه بدًّا [أو][٤] لم يكن.

وقال يعقوب، ومحمد: إذا لم يكن عليه دين ولم يوص بوصية، فليس للوصي أن يبيع حصة الكبار من العقار، وله أن يبيع حصة الصغار.

وفي قولهما: كل شيء كان للوصي أن يبيع فيه العقار فله أن يبيع

---

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٤٠- باب الوصي والوصية).

(٢) أنظر «المغني» (٦/ ٣٤١- فصل ولا يجوز بيع عقاره لغير حاجة)، وعزاه لأبي داود في سؤلاته لأحمد.

(٣) أنظر «الأم» (٤/ ١٦١- باب الوصي).

(٤) في «الأصل»: و. والمثبت من «الأم».

ما سوىٰ ذلك من العروض والحيوان[١].

وكان مالك يقول في بيع الوصي العقار على اليتامىٰ لعدة وجوه، أما الدار التي لا تكون في غلتها ما يحملهم، وليس له مال ينفق عليهم منه فتباع، فلا أرىٰ ذلك[٢] بأسًا [أو][٣] يرغب فيها فيعطى الثمن يرىٰ أن ذلك غبطة مثل الملك يجاوره فيحتاج إليه فيثمنه وما أشبه ذلك فلا أرىٰ به بأسًا[٤].

وكان الشافعي رحمه الله يقول: ولو أن رجلا مات وأوصىٰ إلىٰ رجل، وترك ورثة بالغين أهل رشد و[صغارًا][٥] ولم يوص بوصية، ولم يكن عليه دين، فباع الوصي عقارًا مما ترك الميت كان بيعه على الكبار باطلا، ونظر في بيعه على الصغار. فإن كان باع عليهم فيما لا صلاح لمعايشهم إلا به، أو باع عليهم نظرًا لهم بيع غبطة: كان بيعه جائزًا، وإن لم يبع في واحد من الوجهين، ولا أمر لزمهم كان بيعه مردودًا، وإذا أمرناه إذا كان في يده الناض[٦] أن يشتري لهم به العقار الذي هو خيرًا لهم من الناض لم يجز له أن يبيع العقار إلا ببعض ما وصفت من العذر[٧].

---

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٤٠- باب الوصي والوصية).

(٢) كذا «بالأصل»، وفي «المدونة»: بذلك.

(٣) من «المدونة» لقوله: لعده وجوه، وهٰذا هو الوجه الثاني.

(٤) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٥-باب في بيع الوصي عقار اليتامىٰ).

(٥) «بالأصل»: صغار، والمثبت من «الأم»، وهو الجادة.

(٦) الناضُّ: من المتاع ما تحول ورقًا أو عينًا قال الأصمعي: أسم الدراهم والدنانير عند أهل الحجاز. «اللسان» (٧/ ٢٣٧).

(٧) أنظر «الأم» (٤/ ١٦١- باب الوصي).

باب ذكر [الوصيين يختلفان][(١)] عند أيهما يكون المال

واختلفوا في [الوصيين يختلفان][(١)] عند من يكون المال منهما: فقالت طائفة: يكون عند أعدلهما. هذا قول مالك[(٢)].

وقال ابن القاسم: فإن كانا في العدالة سواء فإن السلطان ينظر في ذلك، فيدفع المال إلىٰ أكفأهما.

وقال أصحاب الرأي: يكون عند كل واحد منهما نصفه فإن أحبا آستودعاه رجلا، وإن أحبا كان عند أحدهما[(٣)].

* * *

باب ذكر قسم الوصي المال بين الورثة والموصىٰ له

كان النعمان يقول: مقاسمة الوصي الموصىٰ له بالثلث على الورثة جائزة، ومقاسمة الورثة الوصي على الموصىٰ له: باطل، فإن قاسم الوصي وأخذ نصيب الموصىٰ له فضاع / كان للموصىٰ له أن يرجع فيأخذ من الورثة ثلث ما في أيديهم[(٤)]، وكذلك إذا أوصىٰ بحجة فقاسم الوصي الورثة فهلك ما في يديه، قال: يرجع، فيأخذ من الورثة فيحج[(٥)].

٣/١٧٨أ

---

(١) «بالأصل»: الوصيتين تختلفان. والمثبت من «المدونة»، وهو الموافق للسياق ولمعنىٰ كلام المصنف.

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٤- في الوصيين يختلفان في مال الميت).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٣- باب الوصي والوصية).

(٤) انظر «المبسوط» (١٧٨- باب الوصية في الحج)، (٢٨/ ٣٤- باب الوصي والوصية).

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٧/ ١٧٨- باب الوصية في الحج).

وقال النعمان: لا يجوز قسمة الوصي بين الأصاغر، وذلك أنه إنما يقاسم لنفسه[١].

وقال أصحاب الرأي: إذا قاسم الوصي الورثة، وأهل الوصية غيب، وأعطي أهل الوصية فهلك الثلثان من يد الوصي ؛لم يكن للورثة أن يرجعوا علىٰ أهل الوصية بشيء ؛ لأن الوصي وصىٰ للوارث[٢]، وليس يوصي للموصىٰ له ؛ لأن الوارث لو كان صغيرًا كان للوصي أن ينفق عليه بغير أمر قاضي، ولو كان الموصىٰ له صغيرًا لم يكن له أن ينفق عليه إلا بأمر قاضي.

وقال أبو ثور كما قال النعمان في قسم الوصي المال بين الصغار، قال: وإذا كان فيهم كبار جازت قسمته. وذلك أنه يقاسم الكبار الصغار، وإذا كان أوصى الرجل بثلثه تقاسم الوصي أهل الوصية، والورثة صغار وأعطىٰ أهل الوصية. وكذلك إذا قاسم أهل الوصية وهم غيب فأعطى الورثة، وهم كبار، وأمسك الثلث فضاع لم يكن لأهل الوصية أن يرجعوا على الورثة بشيء. وإذا قسم الوصي الميراث، والورثة صغار وكبار ؛لم تجز إلا أن يحضر الكبار أو يوكّ، وهم كبار، وأمسك الثلث فضاع ل الحاكم لهم وكيلًا ، وكان الميراث بحاله.

وكان الحسن بن صالح يرىٰ أن يقاسم الوصي مال اليتامىٰ على الصغير و[لا][٣] يقسم على الكبير الغائب[٤].

---

(١) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٥- باب الوصي والوصية).

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٤- باب الوصي والوصية).

(٣) بياض بالأصل في آخر السطر، وأثبتناها كما في «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٨٣).

(٤) أنظر «مختصر أختلاف العلماء» (٥/ ٨٣).

باب ذكر الوصي يتغير حاله

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن الوصي إذا كان ثقة أمينًا غير مضيع أنّ نزع المال من يده غير جائز[١].

واختلفوا في الوصي يكون أمينًا فيتهم:

فقالت طائفة: إن اُتهم جعل معه غيره. كذلك قال الحسن البصري، ومحمد بن سيرين[٢]، وأحمد بن حنبل[٣].

وقال الأوزاعي[٤]: إذا طعنت الورثة في أمانته يولىٰ معه غيره. وحكي ذلك عن يحيىٰ بن أبي كثير.

وقالت طائفة: تنزع منه الوصية إذا اُتهم. كذلك قال سفيان الثوري[٥]، وإسحاق بن راهويه.وكان الشافعي رحمه الله يقول: إن حدث للموصىٰ إليه حال يخرج من حد أن يكون كافيًا لما أسند إليه، أو أمينًا عليه أخرجت الوصية من يديه إذا لم يكن أمينًا، وضم إليه إن كان أمينًا ضعيفًا عن الكفاية، وإن ضعف عن الأمانة أخرج بكل حال[٦].

وقال أصحاب الرأي: إذا علم منه خيانة، عزله عن الوصية، وجعل عليها غيره[٧].

---

(١) أنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٨)، و«الإقناع في مسائل الإجماع» (٢٦١٨).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٨١٠).

(٣) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٢).

(٤) أخرجه الدارمي في «سننه» (٣٢١٦).

(٥) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٩٢).

(٦) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٧- باب الأوصياء).

(٧) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٨- باب الوصي والوصية).

وقال يعقوب: إن كان ثقة، وهو ضعيف أدخل معه غيره.

وقال أبو ثور: إذا لم يكن مأمونًا أنتزعت الوصية من يده، ودفعها إلىٰ أهل الأمانة.

* * *

باب ذكر [الوصيين][1] يبيع أحدهما دون الآخر

واختلفوا في [الوصيين] يبيع أحدهما دون الآخر:

فقالت طائفة: لا يجوز. كذلك قال مالك[2]، والنعمان[3]، ومحمد، وهو قياس قول الشافعي[4] رحمه الله.

وقال يعقوب: ذلك جائز.

وقال النعمان[5]: إذا أشترىٰ أحدهما طعامًا للورثة أو كسوة، أو كفن الميت؛ فذلك جائز، وقال: إن أشترىٰ أحد الورثة كفن الميت فذلك جائز وإن لم يكن وصيًّا للميت.

وقال محمد بن الحسن: إذا مات أحدهما جعل القاضي مكان الميت آخر[6]، ولا يجوز بيع أحد [الوصيين][7]، ولا شراءه، ولا ما أقتضىٰ

---

(١) «بالأصل»: الوصيتين. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في «المدونة»، و«المبسوط».

(٢) أنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٤- في الوصيين يبيع أحدهما ويشتري دون صاحبه) .

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٤-٢٥- باب الوصي والوصية).

(٤) انظر «الأم» (٨/ ٩١- ميراث سيد المكاتب). فقد ذكر مسألة العتق وعليها يقاس البيع.

(٥) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٥- باب الوصي والوصية).

(٦) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٦- باب الوصي والوصية).

(٧) «بالأصل»: الوصيتين. وهو تصحيف، وتقدم.

إلا بإذن صاحبه إلا ما لابد منه، فإني أستحسن أن لو غاب أحدهما أن يشتري الآخر لليتامىٰ من الطعام والكسوة، وما لا بد لهم منه، وإن ٱقتضىٰ مالًا وقبضه فإنه لا يجوز والغريم ضامن كله. وهٰذا قول النعمان ومحمد[١].

٣/١٧٨ب وقال يعقوب في ذلك كله: ما صنع أحد الوصيين / فهو جائز، ولكل واحد منهما أن يقضي الدين، ويقبض، ويشتري، ويبيع، ما جاز لهما أن يفعلاه جاز لأحدهما.

* **مسألة**:

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن الأب يقوم في مال ابنه الطفل، وفي مصالحه إذا كان ثقة أمينًا، وليس للحاكم إخراج ذلك من يديه[٢]. وقياس قول الشافعي رحمه الله والكوفي: أن الجد - أب الأب يقوم في ذلك مقام الأب[٣].

---

(١) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٥-٣٦- باب الوصي والوصية).

(٢) ٱنظر «الإجماع» لابن المنذر (٣٤٨).

(٣) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٢٧- باب الوصي والوصية).

باب جامع الوصايا

وإذا ٱشترى الوصي للأيتام طعامًا، أو كسوة من مال نفسه ليرجع به في مال اليتيم ؛ فله أن يرجع بذلك في قول النعمان[١] وأصحابه، وكذلك قال أبو ثور: ما لم يمنعه وارث، فإن منعه وارث رجع من ذلك بما كان ببينة.

قال أبو بكر: والذي يشبه مذاهب الشافعي رحمه الله - لا يرجع بشيء ٱشتراه من مال نفسه، وهو متطوع بذلك، وإذا بلغ الأيتام، فقال الوصي: قد دفعت إليهم أموالهم يقيم الوصي البينة ؛ وإلا غرم في قول مالك[٢] والشافعي[٣] رحمه الله.

واختلفوا في الرجل يأمر وصيه أن يضع ثلث ماله حيث يرىٰ:

فقالت طائفة: يجعله حيث أراه الله جعله في سبيل الخير، ولا يأكله. هٰذا قول مالك[٤].

وقال مالك: إذا قال: ثلث مالي صدقة عند موته، قسم علىٰ أهل الحاجة[٥].

وقال عبد الله بن عبد الله بن معمر[٦] في الوصية: من سمىٰ جعلناها

---

(١) ٱنظر «المبسوط» (٢٨/ ٣٦- ٣٧- باب الوصي والوصية).

(٢) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٣٩- في الرجل يدعي أنه قد أنفق مال اليتيم عليه أو دفعه إليه).

(٣) ٱنظر: «الأم» (٤/ ١٣٩-باب الوديعة)، و«روضة الطالبين» (٦/ ٣٢١).

(٤) ٱنظر «البيان والتحصيل» (١٢/ ٤٢٥).

(٥) ٱنظر «المدونة» (٤/ ٣٥١- في الرجل يوصي بالنفقة في سبيل الله).

(٦) كذا «بالأصل»، وعند ابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٨- في الرجل يوصي بثلثه لغير ذي قرابة): عبيد الله بن عبد الله بن معمر. وعند عبد الرزاق: عبيد الله بن يعمر، قاض =

حيث سمىٰ. ومن قال: حيث أمر الله جعلناها في قرابته[١].

قال أبو ثور: وإذا أوصىٰ [الرجل][٢] بثلثه إلىٰ رجل يضعه حيث أحب، كان له أن يضعه حيث أحب كما جعل الله: لنفسه، ولولده، ولمن شاء. وإن جعله لبعض ورثة الميت كان ذلك جائزًا، وليست هٰذِه وصية للميت إنما هٰذا أمر الوصي أن يضعها حيث يشاء.

وقال أصحاب الرأي كما قال أبو ثور، غير أنهم قالوا: وليس له أن يجعله لأحد من ورثته[٣].

وإذا أوصىٰ أن يجعل دنانير في أبواب البر، فإن أحمد بن حنبل قال: يعجبني أن يجعل في ثلاثة أبواب من أبواب البر.

هكذا رواه الأثرم عنه[٤]، وروىٰ أبو داود عنه أنه قال: الغزو يبدأ به، فإن سمىٰ: جعل فيما سمىٰ.

وقال إسحاق بن راهويه: إذا أوصىٰ إلىٰ رجل بثلث ماله، فقال: ضعه حيث شئت، فمات الذي أوصىٰ إليه قبل أن يضعها، فإن بعض أهل العلم قال: رجعت إلىٰ ورثة الذي أوصىٰ. وهٰذا مذهب ضعيف قال: يكن ذلك إلى الورثة أن يصرفوه في أنواع الخير، مما يجوز في

= كان لأهل البصرة، وترجم البخاري في «التاريخ الكبير» (٥/ ٣٩٩) فقال: «عبيد الله بن معمر والي البصرة، ثم ساق أثرًا عن ابن سيرين قال: أول من رفع يديه في الجمعة عبيد الله بن عبيد الله بن معمر، وأول من أحدث في الوصية برأيه».

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٣٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفيهما» (٧/ ٢٨٨).

(٢) «بالأصل»: لرجل. والصواب ما أثبتناه.

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٨٧- باب إقرار المريض وأفعاله).

(٤) أنظر «المغني» (٨/ ٥٤٠- فصل فيمن أوصىٰ بثلثه في أبواب البر)، و«معونة أولي النهىٰ» (٦/ ٢٠٨).

الوصايا نحو المساكين، والقرب، وفي سبيل الله.

وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: إذا قال: ثلث مالي إلىٰ فلان، يضعه حيث أراه الله، فليس له أن يأخذ لنفسه منه شيئًا. وكذلك ليس له أن يعطيه وارثًا للميت؛ لأنه إنما يجوز له منه ما كان يجوز للميت فلما لم يكن يجوز للميت أن يعطيه لم يجز لمن صيره إليه أن يعطي منه من لم يكن له أن يعطيه، وليس له أن يضعه فيما ليس للميت فيه نظر، ويسلك به سبيل الخير الذي يرجىٰ أن يقربه إلىٰ الله، واختار له أن يعطيه أهل الحاجة من قرابة الميت حتىٰ يغني كل رجل منهم، وأحب إلي أن يعطي رضعاءه[1] إن كان له رضيعًا دون جيرانه؛ لأن حرمة الرضاع تقابل حرمة النسب، ثم أحب أن يعطي جيرانه الأقرب منهم فالأقرب، وأقصى الجوار منتهىٰ أربعين دارًا من كل ناحية، ثم أحب أن يعطيه أفقر من يجد وأشده تعففًا واستتارًا، ولا يبقي في يديه منه شيء يمكنه إخراجه ساعة من نهار[2].

وكان سفيان الثوري يقول[3]: وإذا باع الرجل في مرضه بيعًا، فأرخص فيه علىٰ صاحبه / بفضل البيع إن مات هو وصية. ٣/١٧٩أ

وقال الأوزاعي: يكون ما زاد علىٰ ثمنه وصية للبائع، وفي ثلثه، وبه قال الحسن بن صالح، وهو علىٰ مذهب الشافعي[4] رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال سفيان الثوري: في رجل قال في مرضه: أعطوا فلانًا من

(١) كذا «بالأصل». قال ابن منظور: والرضيع: المُرْضَعُ و المُراضِعُ والجمع رضعاء. «اللسان» مادة (رضع).

(٢) أنظر «الأم» (٤/١٢٨-باب التكملات).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٤٧٧).

(٤) أنظر «الأم» (٤/١٣٥-١٣٦-باب عطايا المريض).

(كيسيّ)[١] مائة درهم، ولم يكن في أحد كيسيه شيء: يعطي مائة درهم من أحدهما. وبه قال أحمد[٢]، وإسحاق.

* * *

باب ذكر صدقة التطوع والعتق عن الموصي

ثبت أن عائشة أم المؤمنين ﵂ أعتقت عن أخيها عبد الرحمن بن أبي بكر عبيدًا.

وروينا عنها أنها أعتقت عنه بعدما مات.

٧١٠٠- حدثونا عن بندار، قال: حدثنا عبد الوهاب، قال: سمعت يحيىٰ بن سعيد، قال: سمعت القاسم بن محمد، قال: توفي عبد الرحمن بن أبي بكر في مقيله ولم يوص، فأعتقت عائشة عنه عبيدًا[٣].

وقال طاوس: في صدقة الحي عن الميت بخ وأعجبه[٤].

وكان الشافعي ﵀ يقول: يلحق الميت من فعل غيره، وعمله ثلاث: حج يؤدىٰ عنه، ومال يتصدق به عنه أو يقضىٰ، أو دعاء[٥].

قال أبو بكر: الأخبار الثابتة عن رسول الله ﷺ دالة علىٰ إجازة الصدقة عن الموتىٰ، وإباحتها عنهم.

---

(١) كذا «بالأصل»، وفي «المطبوع من مسائل أحمد وإسحاق»: أحد كيسي.

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١١).

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص ٥٩٧- باب عتق الحي عن الميت) عن يحيىٰ بن سعيد به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٤٥) عن ابن عيينة عن يحيىٰ به.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٢٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٦٣٣٦).

(٥) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٥-١٥٦-باب صدقة الحي عن الميت).

٧١٠١م- أخبرنا محمد بن عبد الوهاب، قال: أخبرنا جعفر بن عون، قال: حدثنا هشام، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها؛ أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال: إن أمي ٱفْتُلِتَتْ نفسها، وأظنها لو تكلمت تصدقت، فهل لي من أجر إن تصدقت عنها؟ قال: نعم[١].

حدثنا علي، عن أبي عبيد قال: ٱفتلتت يعني ماتت فجأة لم تمرض فتوصي، ولكنها أخذت فلتة. وكذلك كل أمر فعل علىٰ غير تمكث وتلبث يقال: ٱفتلتت، والاسم منه الفلتة[٢].

٧١٠١- حدثنا علان بن المغيرة، قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرنا محمد بن جعفر، عن العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: **«إذا مات الإنسان ٱنقطع عمله إلا من ثلاثة: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»**[٣].

٧١٠٢- حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا داود بن عمرو، قال: حدثنا محمد بن مسلم، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة، عن ابن عباس أن رجلا قال لرسول الله: توفيت أمي ولم توص، أفينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: **«نعم»**[٤].

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) ٱنظر «غريب الحديث» لأبي عبيد (١/ ٣٣٤).

(٣) أخرجه ابن الجاورد في «المنتقىٰ» (٣٧٠)، والطبراني في الدعاء (١٢٥٠) كلاهما من طريق ابن أبي مريم به، وأخرجه مسلم (١٦٣١) من طريق إسماعيل بن جعفر عن العلاء به.

(٤) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (١١/ ٢٤٦) من طريق علي بن عبد العزيز به، وأخرجه البخاري في «الأدب المفرد» (٣٩) من طريق محمد بن مسلم به، وأخرجه البخاري في «صحيحه» (٢٧٧٠) من طريق عمرو بن دينار به.

٧١٠٣- وحدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا أبو نعيم، قال: حدثنا هشام، عن قتادة، عن سعيد، أن سعد بن عبادة قال: يا رسول الله، إن أمي توفيت، أفأتصدق عنها؟ قال: «**نعم**». قال: فأي الصدقة أفضل؟ قال: «**سقي الماء**»(١).

٧١٠٤- حدثنا عبد الله بن أحمد، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا هشام، عن ابن جريج، قال: أخبرني يعلىٰ: أنه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول: أنبأنا ابن عباس: أن سعد بن عبادة أخا بني ساعدة توفيت أمه وهو غائب عنها، فأتىٰ رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إن أمي توفيت، وأنا غائب عنها، فهل ينفعها شيء إن تصدقت عنها؟ قال: «**نعم**». قال: فإني أشهدك أن حائط [المخراف](٢) صدقة(٣).

قال أبو بكر: قال الله ﷻ: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ۝٣٩﴾(٤) وقد يجب أن يستثنىٰ من ظاهر كتاب الله -جل وعز- بالأخبار الدالة عن رسول الله ﷺ، فقد دلت الأخبار الثابتة بإجازة الصدقة عن الموتىٰ، وعامة أهل العلم يستعملون ذلك في القديم والحديث لا يتناكرونه(٥)، ولا نعلم منهم

---

(١) أخرجه النسائي (٦/ ٢٥٤)، وابن ماجه (٣٦٨٤) كلاهما من طريق وكيع، عن هشام بنحوه، وأخرجه أبو داود (١٦٧٩) من طريق همام، عن قتادة مختصرًا.

(٢) «بالأصل»: المحراب. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في «البخاري» وغيره.

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٦٢) من طريق هشام به، ولم أجد في «المسند» هذا الطريق إنما أخرجه أحمد (١/ ٣٣٣) من طريق عبد الرزاق وابن بكر عن ابن جريج به.

(٤) النجم: ٣٩.

(٥) قال ابن عبد البر: فأما الصدقة عن الميت فمجتمع علىٰ جوازها، لا خلاف بين العلماء فيها. أهـ «التمهيد» (٢٠/ ٢٧).

لذلك دافعًا، وأما العتق عن الميت فلست أعلم فيه خبرًا ثابت عن رسول الله ﷺ[١].

وقد آختلف / أهل العلم[٢] فيه فأجاز ذلك فريق. ٣/١٧٩ب

فمن حكي عنه أنه أجاز ذلك: الشافعي[٣] رحمه الله وقال بعض من يقول مثل قوله: إذا جاز أن يتطوع بإخراج الصدقة. وهو مال يخرجه المرء عن الميت. جاز أن يعتق عنه ؛ لأن ذلك بر، وهٰذا بر، ويجمع ذلك أنه إخراج الأموال عن الموتىٰ.

وفرق غيره بين الصدقة والعتق فقال:

الصدقة إنما أجزناها للأخبار الثابتة، ولولا الأخبار الدالة علىٰ ذلك لم نجزه، وأما العتق عنه فغير جائز ؛ لأنا لا نعلم خبرًا يدل علىٰ إجازة ذلك عنه، بل في قول رسول الله ﷺ: **«الولاء لمن أعتق»** دليل على المنع منه، والحي هو المعتق بلا أمر من الميت، والولاء له، وإذا ثبت الولاء للحي المعتق بلا أمر من الميت، فليس للميت

---

(١) وردت أحاديث في العتق عن الميت.
آنظر في ذلك «الموطأ» (ص٥٩٧- باب عتق الحي عن الميت)، و«سنن أبي داود» (٢٨٨٣)، والنسائي (٦/ ٢٥٣)، وأحمد (١/ ٢٧٩، ٦/ ٧)، و«المستدرك» (٢/ ٢٣٢)، و«السنن الكبرىٰ» للبيهقي (٦/ ٢٧٩)، وقد تكلم ابن عبد البر في هٰذِه المسألة.
وانظر «التمهيد» (٢٠/ ٣٠)، وقد صحح الشيخ الألباني بعض هٰذِه الأحاديث كما في «صحيح أبي داود».

(٢) نقل ابن عبد البر في «التمهيد» (٢٠/ ٢٧) الإجماع علىٰ جواز العتق عن الميت فقال: العتق عن الميت جائز بإجماع أيضًا إلا أن العلماء آختلفوا في الولاء.

(٣) آنظر «الأم» (٧/ ١١٥)، و«معرفة السنن والآثار» للبيهقي (٩/ ١٩٩).

شيء، وممن كان يجيز الحج التطوع عن الميت: الأوزاعي[١]، وأحمد[٢]، وللشافعي رحمه الله فيها قولان: أحدهما إجازته[٣]، والآخر أن لا يجوز[٤].

* * *

باب ذكر اختلاف أهل العلم في إعطاء من يحضر قسم تركة الميت

اختلف أهل العلم في القوم يحضرون قسم الميراث:

فقالت طائفة: يستعمل ظاهر قوله: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُوا ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝٨﴾[٥] كما فعل أبو موسىٰ وقضىٰ بها، وعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر فعل مثل ذلك حين قسم ميراث أبيه، يعني: أمر بشاة، فاشتريت من المال، وبطعام فصنع حين قسم ميراث أبيه، قالت[٦]: فذكرت ذلك لعائشة -رضي الله عنها- فقالت: عمل بالكتاب، هي لم تنسخ[٧].

---

(١) أنظر «مختصر اختلاف العلماء» (٢/ ٩٢)، و«التمهيد» (٩/ ١٣٦).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٥٨٥).

(٣) أنظر «الأم» (٢/ ١٧٤- باب الحال التي يجوز أن يحج فيها الرجل عن غيره).

(٤) أنظر «الأم» (٤/ ١٥٥-١٥٦- باب صدقة الحي عن الميت).

(٥) النساء: ٨.

(٦) كذا «بالأصل»؛ فقد أخرج السيوطي في «الدر» هٰذا الأثر عن عمرة، وعلىٰ هٰذا فقوله: قالت أي: عمرة.

(٧) عزاه السيوطي في «الدر» (٢/ ٤٤٠) لابن المنذر، وذكره البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٦٧). بقوله: «ويذكر عن عائشة....».

وقال أحمد بن حنبل وقد سئل عن ذلك، فقال: أبو موسىٰ أطعم بها، وعبد الرحمن بن أبي بكر[١] وكذلك قال إسحاق[٢].

وقال ابن عباس: محكمة ليست بمنسوخة. وروينا عنه أنه قال: هي قائمة يعمل بها.

٧١٠٥- حدثنا موسىٰ بن هارون، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا غندر، عن شعبة، عن قتادة قال: سمعت يونس بن جبير يحدث، عن [حطان][٣] ابن عبد الله، عن أبي موسىٰ في هٰذِه الآية: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝٨﴾[٤] قال: قضىٰ بها أبو موسىٰ[٥].

٧١٠٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا شجاع قال: حدثنا عباد، قال حجاج حدثناه، عن الحكم، عن مقسم، عن ابن عباس في قول الله -جل ذكره-: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾ قال: هي قائمة، يعمل بها[٦].

٧١٠٧- حدثنا موسىٰ، قال: حدثنا أبو بكر، قال: حدثنا ابن يمان،

---

(١) ذكر المصنف قبل قليل أنه «عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر «فانتبه.

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٨٥).

(٣) «بالأصل»: حكار. وهو خطأ، والصواب حطان كما أثبتناه من مصادر التخريج.

(٤) النساء: ٨.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٤- في قوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾)، وابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٧)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٦١).

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٤)، وعزاه السيوطي في «الدر» (٢/ ٤٣٩) لابن المنذر، وابن جرير.

عن سفيان، عن الشيباني، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: محكمة ليست بمنسوخة[1].

وقال يحيىٰ بن يعمر: ثلاث آيات مدنيات محكمات ضيعهن كثير من الناس: هٰذِه الآية: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾ وآية الأستئذان: ﴿وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُواْ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ﴾[2]، وقوله: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَـٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ﴾[3] إلىٰ آخر الآية[4].

وقسم عبيدة السلماني ميراث أيتام، وأمر بشاة، فاشتريت من المال، وبطعام فصنع، ثم قال: لولا هٰذِه الآية لأحببت أن يكون من مالي، ثم تلا: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ﴾ الآية[5]. وحضر عروة بن الزبير ميراث أخيه مصعب فأعطىٰ من حضره من هٰؤلاء، وبنوه صغار[6].

وقال الحسن البصري[7]، وإبراهيم النخعي[8]: هي محكمة و ليست بمنسوخة.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٤- في قوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾)، والبخاري (٤٥٧٦).

(٢) النور: ٥٨. (٣) الحجرات: ١٣.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٧٨)، وابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٤).

(٥) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٨)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٥٩)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٣- في قوله تعالىٰ ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٤- في قوله تعالىٰ ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾) به.

(٧) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٣، ٢٦٤).

(٨) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٣).

وقال الشعبي: قال رجل: لأحيين اليوم آية من كتاب الله ولو من نصيبي[(١)].

وفيه قول ثان: قاله سعيد بن جبير قال -في هٰذِه الآية-: لا والله ما نسخت، ولكنه مما تهاون به الناس، هما واليان: وال يرث، فذاك الذي يرزق [ويكسو][(٢)]، ووال ليس بوارث، / فذاك الذي يقول قولا معروفًا يقول أنه مال يتيم، وما له فيه شيء[(٣)]. ٣/١٨٠أ

وفيه قول ثالث: وهو أن يكون ذلك من الثلث.

كان سعيد بن المسيب يقول في قوله ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ﴾ الآية: ذلك من الثلث عند الوصية[(٤)].

وفيه قول رابع: وهو أن الآية منسوخة غير معمول بها. كذلك قال عكرمة[(٥)] قال في هٰذِه الآية: نسختها الفرائض.

وقال أبو مالك: نسختها آية الميراث[(٦)].

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٨٣).

(٢) «بالأصل»: يكسوا. والجادة ما أثبتناه.

(٣) أخرجه عن سعيد بن جبير ابن أبي حاتم في «تفسيره» بسنده (٤٨٥٧)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٧٦).

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٥).

(٥) ذكره عن عكرمة ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٦٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٦٧).

(٦) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٣/ ٢٦٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٧/ ٣٠٤- في قوله تعالىٰ ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾)، وابن الجوزي في «نواسخ القرآن» (ص٢٥٦).

وقد روينا عن سعيد بن المسيب رواية ثانية[١]، وهو أنها منسوخة، إنما كانت قبل الفرائض. كان ما ترك رجل من مال أعطىٰ منه الفقراء والمساكين وذوي [القربىٰ][٢] إذا حضروا القسمة ثم نسختها المواريث، فألحق الله لكل ذي حق حقه.

* * *

باب وصية الرجل بالعدد المعلوم في المال الكثير من غير تمييز ولا وقوف علىٰ شخص بعينه يعرف

اختلف أهل العلم في الرجل يوصي للرجل بعشر من إبله.

فكان مالك يقول: إذا أوصىٰ له بعشرة من إبله، ولم يسمها بأعيانها، وله إبل كثير، أرىٰ أن يقوّم الإبل كلها، يقوم كل بعير قدر ما يساوي، فإن كانت الإبل مائة: أعطي من ذلك العشر من قيمة الإبل. وإن أقل من ذلك، أو أكثر، فعل هٰذا الحساب. وإن وقع أقل من عشرة أباعر أو أكثر إذا أعطي عشرة أخرىٰ، فهو حقه[٣].

قال مالك: والنخل، والدواب، والرقيق مثل ذلك[٤].

وكان الشافعي يقول: وإذا قال: أعطوه عبدًا من رقيقي، أعطوه أي عبد شاءوا. وكذلك لو قال: أعطوه شاة من غنمي، أعطوه أي شاة شاءوا.

(١) أخرجه ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٤٨٦٥).

(٢) في «الأصل»: القرابىٰ. خطأ، والمثبت من مصادر التخريج.

(٣) أنظر المسألة في «الخرشي علىٰ مختصر خليل» (٨/ ١٨٢)، و«الذخيرة» للقرافي (٧/ ٥٧).

(٤) «المدونة» (٤/ ٣٢١- في الرجل يوصي بعتق عبد من عبيده فيموتون...).

وكذلك لو قال: أعطوه بعيرًا من إبلي، أو حمارًا من حميري، أو بغلا من بغالي، أعطى الورثة أي ذلك شاءوا مما سمىٰ. ولو قال: أعطوه أحد رقيقي، أو بعض رقيقي، أو رأسًا من رقيقي، أعطوه أي رأس شاءوا من رقيقه ذكرًا أو أنثىٰ، صغيرًا أو كبيرًا، معيبًا أو غير معيب.

وقال الشافعي ﷺ: إذا قال: أعطوه رأسًا من رقيقي، أو دابة من دوابي، فمات من رقيقه رأس، أو من دوابه دابة، فقال الورثة: هٰذا الذي أوصىٰ لك به، (وقد)[1] ثبت للموصىٰ له عبد، أو رأس من رقيقه، فلا يبرءون حتىٰ يعطوه، إلا أن يهلك ذلك كله، فإن هلك ذلك كله، بطلت وصيته. ولو قال: أعطوه شاة من غنمي، أو بعيرًا من إبلي، فلم يوجد له شيء من ذلك الصنف، بطلت الوصية، ولو قال: أعطوه شاة من مالي، قيل للورثة: أعطوه أي شاة شئتم إن كانت عندكم، أو ٱشتريتموها له صغيرة أو كبيرة، ضائنة أو ماعزة. ولو قال: أعطوه بعيرًا أو ثورًا من مالي، لم يكن لهم أن يعطوه ناقة ولا بقرة[2].

وقال أصحاب الرأي: إذا أوصىٰ لرجل بثلث غنمه، فهلكت الغنم، أو قال: له شاة من غنمي، فهلكت الغنم، أو لم يكن له غنم من الأصل قبل موته، فالوصية باطل. وكذلك العروض كلها، ولو قال: له شاة من مالي وليس له غنم، فإن ذلك جائز، ويعطىٰ قيمة شاة من الثلث وإن لم يكن له غنم، وإنما ينظر في ذلك إلىٰ يوم يموت الموصي ؛ لأنه إذا أوصىٰ بشاة من غنمه، فإنما أوصىٰ ببعض غنمه، فإذا هلكت الغنم فقد

(١) كذا «بالأصل»، وفي «المطبوع من الأم»: فقد، وهٰذا أوجه، وبه يتم السياق.

(٢) ٱنظر «الأم» (٤/ ١٢١-١٢٢) فقد نقله ابن المنذر مقطعًا.

هلك ما أوصىٰ له به منه، وكذلك العروض كلها، إذا أوصىٰ له ببعضها، ولو قال: له ثوب من ثيابي، أو قفيز من حنطتي، ثم هلك ثيابه قبل موته، أو هلكت حنطته، فصار لا ثياب له ولا حنطة، [فلا][1] وصية له[2].

* **مسألة:**

سئل سفيان عن رجل أوصىٰ فقال: أعتقوا عني أحد عبديّ هذين، قال: يعتق أحدهما. وكذلك قال أحمد[3]، وإسحاق.

وقال سفيان: لهم أن يعتقوا أردأهما[4].

قال أحمد، وإسحاق: إذا تشاحا / أقرع بينهما. ٣/ ١٨٠ب

* * *

باب ذكر [العين][5] والدين

وإذا مات الرجل، وأوصىٰ بثلثه، وترك ابنين لا وارث له غيرهما، وترك عشرين درهمًا منها عشرة عين، وعشرة دين علىٰ أحد ابنيه، فإن الموصىٰ له يأخذ من ثلثها، ويأخذ الأبن الذي ليس عليه شيء الثلثين، ويكون للموصىٰ له من الدين ثلثه على الأبن الآخر. وقد أستوفىٰ صاحب الدين ميراثه منه. هٰذا قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي: تقسم العين على أثنين، فيعطى الموصىٰ له

---

(١) «بالأصل»: ولا. والمثبت هو الأليق بالمعنىٰ.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٢٧/ ١٦٤- كتاب الوصايا)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٥٥).

(٣) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤١٣).

(٤) كذا «بالأصل»، وفي «المطبوع من مسائل أحمد وإسحاق»: أرذلهما.

(٥) «بالأصل»: العتق. وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه كما في شرح المسألة وكما في «المبسوط» وغيره.

خمسة، ويعطى الأبن الآخر خمسة، ويحسب لصاحب الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثين، ويؤدي ثلاثة وثلث فما خرج منها من شيء اقتسماه نصفين[1].

قال أبو بكر: وذكر أبو ثور قول الكوفي، وقال: هذا خطأ من القول، وذلك أن الدين لو كان على غير الأبن لم يكن للموصى له إلا ثلث العين، وكان الثلثين للابنين، ولا يكون للموصى له إلا بقدر ما لو كان الدين على أجنبي. قال: ولا أعلم خلافًا في رجل أُوصي له بالثلث، وترك الميت عينًا ودينًا أن للموصى له ثلث العين وثلث الدين، وإذا كان هذا الاختلاف فيه، فكيف يعطى الموصى له نصف العين، وإنما له الثلث، وإذا أُوصي له بالربع كان له من العين ربعه ومن الدين ربعه، وهذا الباب كله على مثل هذا المثال لا يعطى الموصى له من العين إلا بقدر ما أوصي له. هذا قول أبي ثور.

وقال أصحاب الرأي: الفريضة من ثمانية، والوصية اثنان ولكل واحد من الأثنين ثلاثة ما طرح نصيب الذي عليه الدين، وأقسم العين على خمسة، فأعطي الموصى له اثنين، والابن ثلاثة، ويحسب للذي عليه الدين نصيبه من الدين سبعة ونصف، ويؤدى اثنين ونصف، فما خرج من ذلك من شيء فهو بينهما على خمسة[2].

وقال أبو ثور: ولو أوصى بدرهم أو بدرهمين أو ثلاثة أو أربعة، أو ما كان من شيء حتى يبلغ الثلث، وله عين ودين لم يكن للموصى له إلا بقدر ما يلزم العين، فإن زاد لم يكن على الورثة أن يعطوه

---

(١) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٦٨- ٦٩- باب العين والدين).

(٢) انظر «المبسوط» (٢٨/ ٧٠- باب العين والدين).

إلا بقدر ثلث العين، ويكون الباقي في الدين، ويقسمون العين علىٰ قدر وصاياهم.

وفي قول أصحاب الرأي: إذا أوصىٰ بدرهم أو باثنين أو ثلاثة أو بأربعة أو بخمسة، فإنه يأخذ هٰذِه الوصية كلها من العين من قبل أن صاحب الوصية يضرب بالثلث حتىٰ يستوفي، فيكون [للابن][1] ما بقي، ويرفع نصيب الذي عليه الدين من ماله عليه، ويؤدي إلىٰ أخيه نصيبه مما بقي عليه من ماله[2].

وقال أبو ثور: وإذا أوصي لرجل بالثلث ولآخر بالربع -والمسألة علىٰ حالها- كان لأهل الوصية ثلث العين يقتسمونه بينهما علىٰ سبعة، فيضرب صاحب الثلث فيه بأربعة وصاحب الربع فيه بثلاثة.

وقال أصحاب الرأي: يأخذ أهل الوصية نصف العين، ويقسمونه علىٰ سبعة[3].

وقال أبو ثور: وإذا أوصىٰ بثلث العين لرجل، وربع العين والدين لآخر كان لصاحب الثلث والربع ثلث العين، يضربان فيه علىٰ سبعة يأخذ صاحب الثلث أربعة، وصاحب الربع ثلاثة، وكان ربع الدين لصاحب الدين خاصة.

وقال أصحاب الرأي: لأهل الوصية من العين خمسة من قبل أنهم يضربون بثلث العين والدين جميعًا، وذلك خير لهم من أن يضربوا بربع العين والدين، فنصيبهم خمسة، والابن خمسة، فما أصاب صاحب

---

(١) «بالأصل»: الأبن. والصواب ما أثبتناه.

(٢) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٧٠-٧١- باب العين والدين).

(٣) أنظر «المبسوط» (٢٨/ ٧١- باب العين والدين).

الوصية فهو بينهم علىٰ ثمانية: لصاحب الثلث ما أصاب ثلثه، ولصاحب ربع العين والدين خمسه، ويحسب الأبن الذي عليه الدين نصيبه مما عليه من الدين ستة وثلاثين، وما بقي فبين الأبن الآخر / وصاحب الوصية فما أصاب صاحب الوصية ٱقتسموا بينهم علىٰ ما ذكرت لك. ٣/ ١٨١أ

* * *

باب ذكر العفو
عن الدية في قتل الخطأ والعمد

كان عمر بن عبد العزيز، وعطاء بن أبي رباح، وأبو هاشم يقولون في رجل قتل خطأ، فعفىٰ عن دمه: أنه من الثلث.

وكان طاوس يقول: يتصدق الرجل بدمه كله. قيل لابن طاوس: خطأ أو عمدًا؟ قال: خطأ، أو عمدًا.

وكان مالك يقول: حدثنا من نرضىٰ من أهل العلم أن الرجل إذا أوصىٰ أن يعفىٰ عن قاتله، وقد قتل عمدًا فإن ذلك جائزًا. أو إن أوصىٰ بدمه من غيره من أوليائه بعده، وأنه إن قتل خطأ: فإنه مال لا قود فيه، وإنما هو كغيره من ماله يقضىٰ فيه ومنه، ويجوز فيه وصيته.

وكان الزهري، وربيعة يقولان: في الرجل يصيبه جرح خطأ فيقتله، فيوصي في ديته. فقالا: لا يجوز وصيته في ثلث ديته كما يوصي في ماله.



كتاب النكاح



كتاب النكاح

٧١١٠- أخبرنا محمد بن عبد الوهاب النيسابوري، قال: حدثنا هوذة بن خليفة، قال: حدثنا سليمان التيمي، عن أبي عثمان [النهدي][(١)]، عن أسامة بن زيد، عن النبي ﷺ قال: **«ما تركت بعدي في الناس فتنة أضر على الرجال من النساء»**[(٢)].

٧١١٠م- حدثنا موسىٰ بن هارون، قال: حدثنا أحمد بن حفص، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن الحجاج بن الحجاج، عن قتادة، عن أبي نضرة، عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: **«إن الدنيا خضرة، وإن الله مستخلفكم فيها فناظر كيف تعملون، فاتقوا الدنيا وفتنة النساء»**[(٣)].

❊ ❊ ❊

(١) «بالأصل»: الهندي، وهو تحريف والصواب ما أثبتناه. كذا في ترجمته ومصادر التخريج.

(٢) أخرجه البخاري (٥٠٩٦)، ومسلم (٢٧٤٠) كلاهما من طريق سليمان التيمي به.

(٣) أخرجه مسلم (٢٧٤٢)، والترمذي (٢١٩١)، وأحمد (٣/ ١٩) جميعًا من طريق أبي نضرة به.

ذكر الحث على
النكاح والترغيب فيه لمن قدر عليه

٧١١١- حدثنا محمد بن عبد الوهاب، قال: حدثنا يعلىٰ بن عبيد، قال: حدثنا الأعمش، عن عمارة عن عبد الرحمن بن يزيد قال: قال عبد الله: كنا مع رسول الله ﷺ شباب ليس معنا شيء فقال: «**يا معشر الشباب من ٱستطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء**»[(١)].

وحدثنا علي، عن أبي عبيد قال: قال أبو زيد وغيره في الوجاء: يقال للفحل إذا رُضَّتْ أنثياه: قد وجئ وجاء فهو موجوء وقد وجأته. قال أبو عبيد: فقوله: «**له وجاء**» يعني أنه يقطع النكاح؛ لأن الموجوء لا يضرب[(٢)].

* * *

ذكر ما يقدر الله -جل وعز- به على العبد
يوم القيامة بالنكاح

٧١١٢- حدثنا حاتم بن منصور أن الحميدي حدثهم قال: حدثنا سفيان قال: حدثنا سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة قال: قالوا: يا رسول الله هل نرىٰ ربنا يوم القيامة؟ قال: «**هل تضارون في رؤية القمر ليلة البدر وليس فيها سحابة؟**» قالوا: لا. قال: «**فهل تضارون في رؤية الشمس بالظهيرة ليس فيها سحابة؟**» قالوا: لا. قال:

---

(١) أخرجه البخاري (٥٠٦٦)، ومسلم (١٤٠٠) كلاهما من طريق الأعمش به.

(٢) ٱنظر: «غريب الحديث» لأبي عبيد (١/ ٢٤٨).

«فوالذي نفسي بيده لا تضارون في رؤية ربكم إلا كما تضارون في رؤية أحدهما، فيلقى العبد فيقول: [أي فل][١] ألم أكرمك وأسودك وأزوجك وأسخر لك الخيل والإبل وأذرك ترأس وتربع؟ فيقول: بلىٰ يا رب، فيقول: أفظننت أنك ملاقيَّ؟ قال فيقول: لا. قال: فيقول: فإني أنساك كما نسيتني»[٢].

* * *

ذكر معونة الله -جل ذكره- الناكح يريد العفاف

٧١١٣- حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ قال: حدثنا طارق بن عبد العزيز العلاف المديني قال: حدثنا محمد بن عجلان، عن سعيد، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «ثلاثة كلهم حق علىٰ الله عونه: الناكح يريد العفاف، والمجاهد في سبيل الله، والمكاتب يريد الأداء»[٣].

* * *

---

(١) «بالأصل»: أعرفك. وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه كما عند الحميدي والبخاري وغيرهما، والمعنىٰ: يا فلان، وهي صيغة اُرتجلت في باب النداء وانظر: «النهاية» (٣/ ٣٧٤).

(٢) أخرجه الحميدي (١١٧٨) في «مسنده» به، ومسلم (٢٩٦٨) من طريق الحميدي به.

(٣) أخرجه الترمذي (١٦٥٥)، والنسائي (٣٢١٨)، وابن ماجه (٢٥١٨)، وأحمد (٢/ ٢٥١)، وابن حبان في «صحيحه» (٤٠٣٠)، والحاكم (٢/ ١٦٠) جميعًا من طريق محمد ابن عجلان به. والحديث حسنه الترمذي، وقال الحاكم: صحيح علىٰ شرط مسلم، وحسنه الشيخ الألباني في «صحيح النسائي» (٢٩٢٣).

ذكر التغليظ في
ترك النكاح رغبة / عن الاقْتداء برسول الله ﷺ

٣/ ١٨١ب

٧١١٤- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد ابن سلمة قال: حدثنا ثابت، عن أنس؛ أن نفرًا من أصحاب رسول الله ﷺ سألوا أزواج النبي ﷺ عن عمله في السر، فقال بعضهم: لا أتزوج النساء، وقال بعضهم: لا آكل اللحم، وقال بعضهم: لا أنام علىٰ فراش، وقال بعضهم: أصوم ولا أفطر، فحمد النبي ﷺ الله وأثنىٰ عليه ثم قال: «**ما بال أقوام قالوا كذا وكذا، لكني أصلي وأنام، وأصوم وأفطر، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني**»(١).

* * *

ذكر ما كان محببا إلىٰ رسول الله ﷺ

٧١١٥- حدثنا إبراهيم بن إسحاق قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم قال: حدثنا سَلَّام أبو المنذر، عن ثابت، عن أنس: أن النبي ﷺ قال: «**حبب إليَّ الطيب، والنساء، وجعل قرة عيني في الصلاة**»(٢).

* * *

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٠١)، والنسائي (٣٢١٧) من رواية ثابت عن أنس، وأخرجه البخاري (٥٠٦٣) من رواية حميد الطويل، عن أنس.

(٢) أخرجه النسائي (٣٩٤٩)، وأحمد (٣/ ١٢٨، ١٩٩)، ومحمد بن نصر في تعظيم قدر الصلاة (٣٢٢)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» (٣٤٦٩، ٣٥١٧)، والطبراني في «الأوسط» (٥٢٠٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٧٨). جميعًا من طريق سلام أبي المنذر به، والحديث جود الحافظ العراقي إسناده في «تخريج الأحياء» (٢/ ٥٠). وقال الذهبي: وإسناده قوي، «الميزان» (٢/ ١٧٧)، وقال الحافظ ابن حجر: إسناده حسن. «التلخيص» (٣/ ١١٦).

ذكر الخلال التي تنكح لها النساء والأمر بإيثار ذوات الدين علىٰ غيرهن من ذوات الجمال والحسب والمال

٧١١٦- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا يحيىٰ قال: حدثني عبيد الله قال: حدثني سعيد بن أبي سعيد، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «تنكح النساء لأربع: لمالها، ولحسبها، ولجمالها، ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك»[1].

٧١١٧- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبي قال: حدثنا يزيد بن هارون قال: حدثنا عبد الملك، عن عطاء، عن جابر قال: تزوجت علىٰ عهد رسول الله ﷺ، فلقيت رسول الله ﷺ فقال لي: «تزوجت؟» قلت: نعم.. فذكر بعض الحديث، ثم قال: «إن المرأة تنكح علىٰ دينها ومالها وجمالها، فعليك بذات الدين تربت يداك»[2].

* * *

ذكر الإعلام بأن خير متاع الدنيا المرأة الصالحة

قال أبو بكر: قال الله -جل وعز-: ﴿قُلْ مَتَٰعُ ٱلدُّنْيَا قَلِيلٌ﴾[3].

٧١١٨- حدثنا عبد الله بن أحمد قال: حدثنا المقرئ قال: حدثنا حيوة وابن لهيعة قال: حدثنا شرحبيل بن شريك: أنه سمع أبا عبد الرحمن الحبلي يحدث، عن عبد الله بن عمرو، عن رسول الله ﷺ أنه قال:

---

(١) أخرجه البخاري (٥٠٩٠) من طريق مسدد به، ومسلم (١٤٦٦) من طريق يحيىٰ بن سعيد به.

(٢) أخرجه مسلم (٥٤-٧١٥- كتاب الرضاع)، والنسائي (٣٢٢٦)، وابن ماجه (١٨٦٠) دون أن يذكر «إن المرأة» جميعًا من طريق عبد الملك به.

(٣) النساء: ٧٧.

«إن الدنيا كلها متاع، وخير متاع الدنيا المرأة الصالحة»[١].

* * *

ذكر النهي عن التبتل

٧١١٩- حدثنا محمد بن مهل قال: حدثنا عبد الرزاق قال: حدثنا معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن سعد بن أبي وقاص قال: لقد نهىٰ رسول الله ﷺ عثمان بن مظعون عن التبتل، ولو أحله له لاختصينا[٢].

٧١٢٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخلت آمرأة عثمان بن مظعون -واسمها خولة بنت حكيم- [علىٰ][٣] عائشة وهي باذة الهيئة، فسألتها: ما شأنك؟ فقالت: زوجي يقوم الليل ويصوم النهار، فدخل النبي ﷺ فذكرت ذلك له عائشة، فلقي النبي ﷺ عثمان فقال: **«يا عثمان إن الرهبانية لم تكتب علينا، أما لك فِيَّ أُسْوة؟ فوالله أخشاكم لله وأحفظكم لحدوده لأنا»**[٤].

---

(١) أخرجه أحمد في «مسنده» (١/ ١٦٨)، ومسلم (١٤٦٧)، والنسائي (٣٢٣٢) من طريق عبد الله بن يزيد المقرئ به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٧٥). وأخرجه أحمد في «مسنده» (١/ ١٧٦)، والترمذي (١٠٨٣)، وقال: حسن صحيح. كلاهما من طريق عبد الرزاق به، وأخرجه البخاري (٥٠٧٣، ٥٠٧٤)، ومسلم (١٤٠٢) كلاهما من طريق الزهري به.

(٣) في «الأصل»: عن. وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٧٥). وأخرجه أحمد في «مسنده» (٦/ ٢٢٦) وابن حبان رقم (٩)، والطبراني في «الكبير» (٩/ ٣٨ رقم ٨٣١٩) جميعًا من طريق عبد الرزاق به.

ذكر الأمر بإنكاح الصالحات من الصالحين

٧١٢١- حدثنا أبو ميسرة قال: حدثنا محمد بن الصباح الجرجرائي والحسن بن علي الحُلواني، وأبو موسىٰ، وبشر بن آدم قالوا: حدثنا أبو عاصم، عن إبراهيم بن عمر بن كيسان، عن أبيه[١]، عن وهب بن مغيث قال: حدثتني أسماء، عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: **«أنكحوا الصالحين والصالحات، فما تبعهم بعد فهو حسن»**[٢] وقال أبو موسىٰ: هو وهب بن أبي مغيث.

* * *

٣/ ١٨٢أ

/ ذكر استحباب تزويج ذات الجمال من النساء المطيعة للزوج المتجنبة لمخالفته

٧١٢٢- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا يحيىٰ، عن ابن عجلان قال: حدثني سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة قال: سئل رسول الله ﷺ: أي النساء خير؟ قال النبي ﷺ: **«التي تسره إذا نظر، وتطيعه إذا أمر، ولا تخالفه فيما يكره في نفسه ولا ماله»**[٣].

---

(١) تصحف في سنن الدارمي إلىٰ: «إبراهيم عن عمرو بن كيسان عن أبيه». وهذا خطأ بين، قال البخاري في «التاريخ الكبير»: عمر بن كيسان سمع وهب بن أبي مغيث سمع منه ابنه إبراهيم. (٦/ ١٨٩)، وخرجه الحافظ في «إتحاف المهرة» وعزاه للدارمي على الصواب (١٧/ ٦٨٥).

(٢) أخرجه الدرامي في «سننه» (٢١٨١) من طريق أبي عاصم به.

(٣) أخرجه أحمد في «مسنده» (٢/ ٢٥١)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٨٩٦١) من طريق يحيىٰ به. وأخرجه النسائي في «الصغرىٰ» (٣٢٣١)، وابن جرير في «تفسيره» (٤/ ٦٠) من طرق عن سعيد به. وصحح إسناده الحافظ العراقي في «تخريج الأحياء» (٢/ ٦٤).

٧١٢٣- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا محمد بن بكير البغدادي قال: حدثنا خالد بن عبد الله، عن الشيباني، عن أبي بكر بن أبي موسىٰ، عن محمد بن سعد، عن أبيه أن النبي ﷺ قال: **«ثلاثة من السعادة، و[ثلاثة][1] من الشقاء، فمن السعادة المرأة تراها فتعجبك، وتغيب عنها فتأمنها علىٰ نفسها ومالك، والدار تكون واسعة كثيرة المرافق، والدابة تكون وطية[2] فتلحقك أصحابك، ومن الشقاء المرأة تراها فتسوءك، وتحمل لسانها عليك، وإن غبت عنها لم تأمنها علىٰ نفسها ومالك، والدابة تكون قطوفًا[3] فإن ضربتها أتعبتك، وإن أنت ركبتها لم تلحقك أصحابك، والدار تكون ضيقة قليلة المرافق»**[4].

* * *

(١) في «الأصل»: ثلاثًا، والمثبت كما في مصادر التخريج.

(٢) الوطيء من كل شيء: ما سهل ولان حتىٰ أنهم يقولون رجل وطيء ودابة وطيئة. أنظر: «اللسان» (١/ ١٩٨).

(٣) القطوف: قال ابن منظور: القطوف من الدواب البطيء، وقال أبو زيد: هو الضيق المشي (٩/ ٢٨٦).

(٤) أخرجه بطوله الحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٦٢) من طريق محمد بن بكير به، وقال صحيح الإسناد، من خالد بن عبد الله الواسطي إلىٰ رسول الله ﷺ، تفرد به محمد بن بكير عن خالد إن كان حفظه فإنه صحيح علىٰ شرط الشيخين قال الذهبي: قلت: محمد، قال أبو حاتم: صدوق يغلط، وقال يعقوب بن شيبة: ثقة ا.هـ.
وأخرجه البزار في مسنده «البحر الزخار» (١١٨٧) من طريق خالد بن عبد الله به مختصرًا، ثم قال: هٰذا الحديث إنما يعرف من حديث محمد بن أبي حميد عن إسماعيل بن محمد بن سعد، عن أبيه، عن جده، وليس بهٰذا الإسناد ثبت، لم أر أحدًا روىٰ هٰذا الحديث أعتمد عليه، ولم يتابع محمد بن الحسن الكرماني عليه، ولا روىٰ أبو بكر بن أبي موسىٰ عن محمد بن سعد عن أبيه حديثًا، وإنما تركناه لهٰذِه العلة. ا. هـ.

ذكر الترغيب في الأبكار دون الثيبات إذا لم يكن للناكح بنات أو أخوات غير بالغات تحتجن إلىٰ قيم ومتعاهد

٧١٢٤- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثني مسدد قال: حدثنا حماد ابن زيد، عن عمرو بن دينار، عن جابر بن عبد الله أن عبد الله هلك -يعني وله تسع بنات أو سبع بنات- فتزوجتُ ٱمرأة ثيبًا. فقال لي رسول الله ﷺ: «**تزوجت يا جابر؟**» فقلت: نعم. فقال: «**بكرًا أو ثيبًا؟**» قال: قلت: بل ثيبًا يا رسول الله. قال: «**فهلا جارية تلاعبها وتلاعبك وتضاحكها وتضاحكك**». قال: قلت: إن عبد الله هلك وترك بنات، وإني كرهت أن أجيئهن بمثلهن، فتزوجت ٱمرأة تقوم عليهن وتصلحهن. قال: «**بارك الله**» -يعني لك- أو قال: «**خيرا**»[1].

* * *

ذكر الترغيب في نكاح المرأة الولود وكراهية العاقر منهن

٧١٢٥- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا مُحْرِز[2] قال: حدثنا خلف بن خليفة، عن حفص بن أخي أنس، عن أنس بن مالك قال: كان رسول الله ﷺ يأمر بالباءة وينهىٰ عن التبتل نهيًا شديدًا، ويقول:

---

(١) أخرجه البخاري (٥٣٦٧) قال: حدثنا مسدد به. وأخرجه مسلم (٥٦- ٧١٥) كتاب الرضاع من طريق حماد بن زيد به.

(٢) محرز ضبطه ابن ماكولا فقال: محرز بسكون الحاء وكسر الراء وبعدها زاي (٤/ ٢١٦) وانظر: «توضيح المشتبه» (٨/ ٧٤).

«تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر الأنبياء يوم القيامة»(١).

* * *

ذكر أخبار رويت عن النبي ﷺ يحسب قوم أن فيها إثبات الطيرة

٧١٣٦- حدثنا حاتم بن منصور، وعبد الله بن أحمد قال: حدثنا عبد الله الحميدي قال: حدثنا سفيان قال: حدثنا الزهري، عن سالم، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال: «الشؤم في ثلاثة: الفرس والمرأة والدار»(٢)، وقيل لسفيان: إنهم يقولون فيه عن حمزة، فقال: ما سمعت الزهري ذكر في هٰذا الحديث حمزة قط(٣).

---

(١) أخرجه أحمد في «مسنده» (٣/ ١٥٨) وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٩٠) وابن حبان في «صحيحه» (٤٠٢٨) والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٨١، ٨٢)، والطبراني في «الأوسط» (٥٠٩٩) جميعًا من طريق خلف به.

(٢) أخرجه الحميدي في «مسنده» (٦٢١)، والبخاري (٢٨٥٨، ٥٠٩٣)، ومسلم (٢٢٢٥) كلاهما من طريق الزهري به.

(٣) كذا قال سفيان وجانبه الصواب أو نسي والجواد يعثر فقد حدث به سفيان مرة، وأثبت في روايته حمزة كما عند مسلم (٢٢٢٥).
ثم إن الحديث رواه غير سفيان بإثبات حمزة كمالك وكفىٰ به وحديثه في «الموطأ» (ص٧٤١) وقال ابن عبد البر في «التمهيد» (٩/ ٢٧٩): هٰذا حديث صحيح الإسناد -أعني عن ابن شهاب عن سالم وحمزة. والبخاري أيضًا (٥٠٩٣).
وقد أشار الترمذي في «سننه» عقب حديث (٢٨٢٤) ٱختلاف الرواة عن سفيان فيه، وقال الحافظ في «الفتح» (٦/ ٧١) مبينًا صحة الوجهين: حدث به مالك عن الزهري عن سالم وحمزة ابني عبد الله بن عمر عن أبيهما، ومالك من كبار الحفاظ ولا سيما في حديث الزهري وكذا رواه ابن أبي عمر عن سفيان نفسه أخرجه مسلم والترمذي عنه، وهٰذا يقتضي رجوع سفيان عما سبق من الحصر ا. هـ.

ذكر نفي الطيرة والتغليظ في التطير

٧١٢٧- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان، عن سلمة، عن عيسىٰ بن عاصم، عن زِرِّ بن حُبَيْش، عن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: «**الطيرة شرك -مرتين- وما منا إلا ولٰكن الله يذهبه بالتوكل**»[١].

٧١٢٨- حدثنا إسماعيل قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا يزيد بن هارون قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، عن أنس قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا عدوىٰ ولا طيرة، وأحب الفأل الصالح**»[٢].

* * *

---

(١) أخرجه البخاري في «الأدب المفرد» (٩٠٩) من طريق أبي نعيم به. وأخرجه أبو داود (٣٩٠٥)، والترمذي (١٦١٤)، وأحمد في «المسند» (١/ ٣٨٩) جميعًا من طريق سفيان به.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال الحاكم: حديث صحيح سنده، ثقات رجاله، ولم يخرجاه.

وقوله: «وما منا إلا ولٰكن...» اختلف أهل العلم فيها: فقال بعضهم مدرجة من كلام ابن مسعود، وممن قال بذلك: البخاري كما نقل الترمذي في «العلل الكبير» (٢٦١)، وفي «السنن» أيضًا، وابن حبان، والحافظ في «الفتح» (١٠/ ٢٢٤).

وتعقب ذلك ابن القطان وذهب إلىٰ صحتها في الرواية المرفوعة وقال في «الوهم والإيهام» (٥/ ٣٨٨) قال: ولا أعرف أحدًا قال في هٰذا الحديث ما ذكر أبو محمد إلا سليمان بن حرب فإن البخاري حكىٰ عنه في «تاريخه» أنه كان ينكر هٰذا الحرف أن يكون مرفوعًا وكان يقول كأنه من كلام ابن مسعود، وهٰذا لا يقبل منه ولا من غيره إلا أن يأتي في ذلك بحجة أ.هـ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٢٢٥- من كان يسر حديثه من أهله) به، والبخاري (٥٧٧٦)، ومسلم (٢٢٢٤) من طريق شعبة به.

[ذكر][(١)] إتيان الأغنياء في النكاح على الفقراء وكراهية إنكاح من يخشىٰ على المرأة منه / كثرة الضرب والتعدي في الأدب

٣/ ١٨٢ب

٧١٢٩- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني عطاء قال: أخبرني عبد الرحمن بن عاصم بن ثابت أن فاطمة ابنة قيس أخت الضحاك بن قيس أخبرته - وكانت عند رجل من بني مخزوم- فأخبرته أنه طلقها ثلاثًا... وذكر بعض الحديث. قال: فقال لها النبي ﷺ: **«انتقلي إلىٰ بيت عبد الله بن أم مكتوم فإنه أعمىٰ»**، فانتقلت إليه فاعتدت عنده حتى انقضت عدتها، ثم خطبها أبو جهم ومعاوية بن أبي سفيان، فجاءت رسول الله تستأمره فيهما. فقال: **«أما أبو جهم[(٢)] (فأخاف)[(٣)] عليك قسقاسته[(٤)] للعصا، وأما معاوية فرجل (أخلق)[(٥)] من المال»**، فتزوجت أسامة بن زيد بعد ذلك[(٦)].

---

(١) طمس «بالأصل» والمثبت موافق للسياق.

(٢) زاد «بالأصل»: ومعاوية. وهي مقحمة ولا وجه لها، وليست عند عبد الرزاق، وهٰذا يؤكد حذفها.

(٣) تكررت «بالأصل».

(٤) قال ابن الأثير في «النهاية» (٤/ ٦١): القسقاسة: العصا أي أنه يضربها بها من القسقسة وهي الحركة والإسراع في المشي، وقيل أراد كثرة الأسفار أ. هـ.

(٥) كذا «بالأصل» وكذا جاء عند الطبراني وأحمد أما عند عبد الرزاق والنسائي فجاء بلفظ «أملق» وكلاهما صحيح في المعنىٰ كما ذكر ابن الأثير في «النهاية» (٢/ ٧١)، (٤/ ٣٥٧) وكذا في اللسان (١٠/ ٨٩، ٣٤٨).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٠٢١)، ومن طريقه أخرجه أحمد (٦/ ٤١٤)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٦٦)، والطبراني في «الكبير» (٢٤/ ٣٧٥- =

قال أبو بكر: يدل هٰذا الحديث علىٰ أن ذكر الخاطب بما فيه من العيوب عند سؤال المرأة عن ذلك مما هو مباح، ومن باب النصيحة للمسلمين خارج عن أبواب الغيبة المنهي عنها.

* * *

ذكر خبر اُحتج به من أباح إنكاح القرشية من المولىٰ

٧١٣٠- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا عبد الله بن صالح، عن الليث، عن عُقَيل بن خالد، عن ابن شهاب قال: أخبرني عروة بن الزبير، وأبو عائذ بن ربيعة[1]، عن عائشة أن أبا حذيفة بن عتبة تبنىٰ سالمًا وأنكحه [ابنة][2] أخيه الوليد بن عتبة - وهو مولىٰ لامرأة من الأنصار....[3] وذكر الحديث.

= ٣٧٦ رقم٩٢٨)، والحاكم في «المستدرك» (٤/ ٥٥)، قلت: وهٰذا الطريق فيه عبد الرحمن بن عاصم بن ثابت ذكره ابن حبان في «الثقات» (٥/ ١٠)، وقال ابن حجر في «التقريب» (١/ ٣٤٠): مقبول.

(١) اُختلفوا في تسميته علىٰ أقوال وورد عن النسائي في روايته (ابن عبد الله بن ربيعة وقد عقد الحافظ في «الفتح» (٩/ ٣٧) بحثًا عنه، وفيه: قال الذهلي: والرجل المذكور مع عروة لا أعرفه إلا أنني أتوهم أنه إبراهيم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي ربيعة، وقد نقل المزي في «التهذيب «قول الذهلي هٰذا وأقره وخالف في «الأطراف» (١٢/ ١٠٠) فقال: أظنه الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة.
والذي أظن أن قول الذهلي أشبه بالصواب، ثم ظهر لي أنه أبو عبيدة بن عبد الله بن زمعة، فإن هٰذا الحديث بعينه عند مسلم من طريقه من وجه آخر فهٰذا هو المعتمد، وكان ما عداه تصحيف. قلت: وذكر في الإسناد متابعة لعروة وعروة غني عن المتابعة فالإشكال هيِّن.

(٢) ليست «بالأصل»، والصواب إثباتها كما في مصادر التخريج.

(٣) أخرجه الإسماعيلي في «المستخرج» من طريق عروة وأبي عائذ كما في «الفتح» =

٧١٣١- حدثنا الربيع قال: حدثنا الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: حدثنا مالك بن أنس، عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن، عن فاطمة ابنة قيس؛ أن زوجها طلقها فبتها، فأمرها النبي ﷺ أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم، وقال: «**إذا حللت فآذنيني**»، فلما [حللت][١] أخبرته أن أبا جهم ومعاوية خطباني، فقال رسول الله ﷺ: «**أما معاوية فصعلوك لا مال له، وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، ٱنكحي أسامة**». قال: فكرهت. فقال: «**ٱنكحي أسامة**»، فنكحته فجعل الله فيه خيرًا واغتبطت به[٢].

* * *

ذكر إباحة إنكاح الحجام
وإن كانت التي تخطب عربية والخاطب مولىٰ

٧١٣٢- حدثنا عبد الله بن أحمد قال: حدثنا العلاء قال: حدثنا حماد ابن سلمة، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة أن أبا هند

= (٩/ ٣٦)، وأخرجه النسائي، (٦/ ٦٤)، وابن عبد البر في «التمهيد» (٢٥٧٨) من طريق الزهري عن عروة وابن عبد الله بن ربيعة، وأخرجه من غير ذكر أبي عائذ البخاري (٤٠٠٠)، وأبو داود (٢٠٥٤)، والدارمي (٢٢٥٧)، وأحمد (٢٥٦٥٠)، والنسائي (٦/ ٦٣)، وأخرجه مسلم من طرق عن عائشة (١٤٥٣).

(١) «بالأصل»: حلت. وهو تصحيف. والصواب ما أثبتناه كما في «الأم». وأيضًا ذكره ابن المنذر مرة أخرىٰ في باب ذكر ٱختلاف أهل العلم في معنىٰ قول النبي ﷺ: «لا يخطب أحدكم علىٰ خطبة أخيه» فجاء كما أثبتناه، والحمد لله.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٣)، وفي «الرسالة» (ص٣٠٩-٣١٠) به، ومالك في «الموطأ» (ص٤٥٤)، ومسلم (١٤٨٠).

حجم النبي ﷺ [اليافوخ][١]، فقال النبي ﷺ: «يا بني بياضة أنكحوا أبا هند وأنكحوا إليه»[٢].

* * *

ذكر مناكحة الأكفاء وما عليه أمر الناس منه

اختلف أهل العلم في باب الكفاءة: فقالت طائفة: الكفاءة في الدين، وأهل الإسلام كلهم بعضهم لبعض أكفاء. كذلك قال مالك بن أنس.

قال ابن القاسم: سألت مالكًا عن نكاح (المولىٰ)[٣] في العرب فقال: لا بأس بذلك ألا ترىٰ إلىٰ ما في كتاب الله ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ﴾[٤]، قال: وقال مالك[٥]: أهل الإسلام كلهم بعض لبعض أكفاء؛ لقول الله -جل وعز- في التنزيل: ﴿إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ﴾.

وذكر عن مالك أنه قال: ومما يبين ذلك أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة أنكح سالمًا فاطمة بنت الوليد بن عتبة بن ربيعة ولم ينكر ذلك

---

(١) اليافوخ: ملتقىٰ عظم مقدم الرأس، ومؤخره. «اللسان» (٣/ ٦٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٠٩٥)، وابن حبان (٤٠٦٧)، وأبو يعلىٰ في «المسند» (٥٨٨٥)، والطبراني في «الكبير» (٢٢/ ٣٢١ رقم٨٠٨)، والحاكم (٢/ ١٦٤)، وقال صحيح علىٰ شرط مسلم ولم يخرجاه، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٦) جميعًا من طريق حماد به.

(٣) في «المدونة»: الموالىٰ.

(٤) الحجرات: ١٣.

(٥) «المدونة» (٢/ ١٠٧- في إنكاح الأولياء).

عليه، ومما يبين ذلك أيضًا أن خباب الأنصاري كانت تحته أمرأة من قريش من بني هاشم، وقد أنقض علىٰ من يقول أن العرب لا تتزوج في قريش، ولم أر أحدًا من أهل الفقه والفضل، ولم أسمع أنه أنكر أن يتزوج العرب من قريش، ولا أن يتزوج الموالي في العرب وقريش، إذا كان كفؤها / في حاله(١).

٣/ ١٨٢أ

قال أبو بكر: وقد روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: ما بقي في شيء من أمر الجاهلية غير أني لست لا أبالي، أي المسلمين نكحت، و(أيهم)(٢) أنكحت(٣).

وروي عنه أنه قال: حَسَبُ الرجل دينه، ومروءته خلقه، وأصله عقله.

وروي عن ابن مسعود أنه قال لأخته: أنشدك الله أن تزوجين إلا مسلمًا، وإن كان أحمر روميًا أو أسود حبشيًا.

٧١٣٣- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا هوذة قال: حدثنا ابن عون، عن ابن سيرين قال: قال عمر: ما بقي فيَّ شيء من أمر الجاهلية غير أني لا أبالي إلي أي المسلمين نكحت وأيهم أنكحت(٤).

٧١٣٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة ﵂ أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة -وكان بدريًا-

---

(١) نقله ابن عبد البر عن ابن أبي أويس عن مالك كما في «التمهيد» (١٩/ ١٦٢)، وانظر: «المغني» مع «الشرح الكبير» (٧/ ٣٧٤).

(٢) في «المصنف»: وأيهن.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٢١).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٦٦- ما قالوا في الأكفاء في النكاح)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٢١).

أنكح سالمًا -الذي يقال له: سالم مولىٰ أبي حذيفة- فاطمة ابنة الوليد بن عتبة - وسالم مولى آمرأة من الأنصار[١].

٧١٣٥- حدثنا الحسن بن عفان قال: حدثنا أبو أسامة قال: حدثنا إسماعيل قال: سمعت عامرًا يقول: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: حسب المرء دينه، ومروءته خلقه، وأصله عقله[٢].

٧١٣٦- حدثنا إبراهيم بن عبد الله قال: حدثنا يزيد بن هارون قال: أخبرنا العوام، عن إبراهيم التيمي قال: قال ابن مسعود لأخته: أنشدك الله أن تزوجين إلا مسلمًا، وإن كان أحمر روميًا أو أسود حبشيًا[٣].

٧١٣٧- وروي عن عمر بن عبد العزيز في مولىٰ نكح عربية فقال: والله لقد عدا طوره مولىٰ آل كثير، وما أنا بالذي أحرم ما أحل الله[٤].

وكان حماد بن أبي سليمان يقول في رجل تزوج إلىٰ قوم من العرب وهو مولىٰ، قال: هي آمرأته، هم ضيعوا. وروي عن ابن سيرين أنه تزوج عربية[٥].

قال أبو عبيد: وكذلك يروىٰ عن ابن عون أنه تزوج عربية، وروي عن عبيد بن عمير، أنه أجاز نكاح آمرأة من بني بكر تزوجها مولىٰ بالعراق[٦].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٣٢) ومالك (٢/ ٤٧٢) وتقدم تخريجه رقم (٦٨١٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في (٦/ ١٦٤- في فضل العقل علىٰ غيره) قال ثنا عبد الله بن نمير عن إسماعيل به.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٨٤).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٤٦٦- ما قالوا في الأكفاء في النكاح).

(٥) أنظر: «المغني» (٩/ ٣٨٨- مسألة: وإذا زوجت من كفء، فالنكاح باطل).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٢٧).

وحكى البويطي، عن الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ أنه قال: الكفؤ هو الدَّيِّن، وقال: أصل الكفاءة يستنبط من حديث بريرة، صار زوجها غير كفؤ لها فخيرها رسول الله ﷺ[(١)]، وقد كان قال بالعراق: وأحب إلي -يعني من النساء- ذات الدين والعقل، فإن أهل العقل من كل صنف أقربهم من الدوام على الخير، والانتقال عن الشر.

وحكي عن عبيد الله بن الحسن أنه قال: الكفؤ في المواضع والدين والملأ. وقد ٱحتج بعض من يميل إلىٰ هٰذا القول بأحاديث، منها:

٧١٣٨- ما حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا المقدمي قال: حدثنا يحيىٰ، عن عبيد الله بن عمر، عن سعيد بن أبي سعيد، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**تنكح المرأة لأربع: لمالها ولجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك**»[(٢)].

وحدثني علي، عن أبي عبيد قال: فأما قوله: «**ترتب يداك**» فإن أصله أن يقال للرجل إذا قل ماله: قد ترب، أي: ٱفتقر حتىٰ لصق بالتراب، وقال الله ﷻ ﴿أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ ۝١٦﴾[(٣)] فيرون -والله أعلم- أن النبي ﷺ لم يتعمد الدعاء بالفقر عليه، ولكن هٰذه كلمة جارية علىٰ ألسنة العرب، يقولونها وهم لا يريدون وقوع الأمر، كقوله لصفية[(٤)]: «**عقرىٰ حلقىٰ**»[(٥)]. فأصل هٰذا معناه: عقرها الله وحلقها -يعنىٰ عقر جسدها وحلقها- أي أصابها الله بوجع في حلقها.

---

(١) نقله البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٢) وفي «معرفة السنن والآثار» (١٠/ ٦٤).

(٢) تقدم تخريجه رقم (٧١١٦). (٣) البلد: ١٦.

(٤) أخرجه مسلم (١٢١١/ ١٢٨)، وأحمد (٦/ ٨٥).

(٥) ذكر بعض أهل اللغة أن الصواب فيها (عقرًا حلقًا). قال أبو عبيد: إنما هو عندي =

٧١٣٩- حدثنا إسحاق قال: حدثنا عبد الرزاق قال: حدثنا معمر، عن ثابت، عن أنس بن مالك قال: خطب النبي ﷺ علىٰ جُلَيْبِيب ٱمرأة من الأنصار إلىٰ أبيها فقال: حتىٰ أستأمرها[(١)]، فقال النبي ﷺ: «نعم [إذا]»[(٢)] / فانطلق الرجل إلى ٱمرأته فذكر ذلك لها، فقالت: لا ها الله إذا ما وجد رسول الله ﷺ إلا جليبيب؟ وقد منعناها من فلان وفلان، قال: والجارية في سترها تسمع، فانطلق الرجل وهو يريد أن يخبر النبي ﷺ ذلك، فقالت الجارية: أتريدون أن تردوا علىٰ رسول الله ﷺ أمره؟ إن كان قد رضيه لكم فأنكحوا فكأنما [حلت][(٣)] عن أبويها، وقال: صَدَقْتِ، فذهب أبوها إلىٰ رسول الله ﷺ وقال: إن كنت قد رضيته، قال: «فإني قد رضيته»، قال: فتزوجها، ثم فزع أهل المدينة فركب جليبيب فوجدوه قد قتل، ووجدوا حوله أناس من المشركين قد

٣/١٨٣ب

= عقرًا وحلقًا، وأصحاب الحديث يقولون عقرىٰ حلقىٰ. قال: لأن فعلىٰ تجيء نعتًا ولم تجيء في الدعاء.

وقال سيبويه: (عقرته إذا قلت له عقرًا وهو من باب سقيًا ورعيًا. وقال الزمخشري: هما صفتان للمرأة إذا وصفت بالشؤم - يعني أنها تحلق قومها وتعقرهم- أي تستأصلهم من شؤمها عليهم، ومحلهما مرفوع أي: هي عقرىٰ حلقىٰ... ويحتمل أن تكونا مصدرين علىٰ فعلىٰ. وانظر: «غريب الحديث» (١/ ٢٥٨) و«اللسان» (٤/ ٥٩٤)، و«النهاية» (٣/ ٢٧٢)، و«الفائق» (٢/ ٣٨٥)، و«تهذيب اللغة» (١/ ٢١٥).

وقال النووي: عقرىٰ حلقىٰ... وهكذا نقله جماعة لا يحصون من أئمة اللغة وغيرهم عن رواية المحدثين وهو صحيح فصيح «شرح مسلم» (٤/ ٤١٩).

(١) عند عبد الرزاق، وعبد بن حميد، وأحمد، وابن حبان: ٱستأمر أمها.

(٢) «بالأصل»: إذ. والمثبت كما في مصادر التخريج.

(٣) «بالأصل»: حت، وهو تصحيف وما أثبتناه الصواب كما عند عبد الرزاق، وابن حبان، وعبد بن حميد، والبزار.

قتلهم. قال أنس: فلقد رأيتها وإنها لأنفق بيت[1] في المدينة[2].

واحتج أبو ثور فقال: تزوج أسامة بن زيد -وكان رجلًا من كلب- فاطمة بنت قيس قرشية[3]، وتزوج المقداد بن الأسواد ضباعة بنت الزبير - وكانت قرشية[4]، وتزوج غير واحد من العرب في قريش.

وفيه قول ثان:

٧١٤٠- روي عن ابن [عمر][5] أنه قال: قريش بعضها أكفاء لبعض، والعرب بعضها أكفاء لبعض، والموالىٰ بعضها أكفاء لبعض إلا حائكًا أو حجامًا.

قال أبو بكر: هٰذا حديث رواه أبو عبيد، عن شجاع بن الوليد، عن ابن جريج، عن عطاء، عن ابن عباس[6].

---

(١) عند عبد الرزاق: بنت. وعند أحمد، وابن حبان، وعبد بن حميد: ثيب.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٣٣)، وأحمد (٣/ ١٣٦) وعبد بن حميد في «المنتخب» (١٢٤٣)، وابن حبان (٤٠٥٩) جميعًا من طريق عبد الرزاق به. والحديث من رواية معمر عن ثابت، وقد تكلم فيها أهل العلم، فنقل الذهبي عن ابن معين أنه قال: «وحديثه عن ثابت وعاصم وهشام ابن عروة مضطرب كثير الأوهام» «السير» (٧/ ١١). ونقل ابن رجب تضعيف ابن المديني لحديث معمر عن ثابت، وكذا قول ابن معين ثم قال: ومما أنكر عليه أنه حدث عن ثابت عن أنس عن النبي ﷺ بحديث قصة جليبيب وأخطأ في إسناده إنما رواه ثابت عن كنانة ابن نعيم عن أبي برزة عن النبي ﷺ، وكذا رواه حماد بن سلمة عن ثابت. قلت: وحديث أبي برزة أخرجه مسلم (٢٤٧٢)، وأحمد (٤/ ٤٢٢)، «شرح علل الترمذي» (٢/ ٦٥٧).

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه البخاري.

(٥) «بالأصل»: عباس، وهو تحريف، وسيأتي بيانه.

(٦) كذا «بالأصل» ويترجح عندي أنها محرفة من [ابن أبي مليكة عن ابن عمر] فالحديث مشهور عن ابن عمر، وليس لابن عباس فيه ذكر علىٰ ما وقفت، ويؤكد ذلك أن =

قال أبو عبيد: قال شجاع: لم أسمعه منه -يعني من ابن جريج- وإنما حدثني به رجل عنه[(١)].

= البيهقي أخرجه في «سننه» (٧/ ١٣٤) من طريق شجاع بن الوليد قال: ثنا بعض أخواننا عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي مليكة عن ابن عمر به.

(١) روي عن ابن عمر من طرق خمسة:

أولها تقدم ذكره كما عند البيهقي في «سننه» (٧/ ١٣٤)، وعزاه الزيلعي في «نصب الراية» (٣/ ١٩٧) للحاكم، ولم أجده، وهٰذا الإسناد ضعيف وقد ذهب إلىٰ تضعيفه أبو حاتم في «العلل» (١٢٣٦)، والبيهقي عقب تخريجه، وابن عبد الهادي كما نقل الزيلعي، وابن عبد البر في «التمهيد» (١٩/ ١٦٥).

الطريق الثاني: طريق عمران بن أبي الفضل عن نافع عن ابن عمر مرفوعًا. أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٥/ ٩٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٥) وهو ضعيف أيضًا ضعفه كلٌ من: ابن حبان في «المجروحين» (٢/ ١٢٤)، وابن عدي في «الكامل» (٥/ ٩٥)، وأبو حاتم، وقال: هٰذا حديث منكر. «العلل» (١٢٧٥)، وابن عبد البر في «التمهيد» (١٩/ ١٦٥)، والدارقطني نقله عنه ابن حجر في «التلخيص» (٣/ ١٨٧) قال: قال الدارقطني في «العلل»: لا يصح، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٤).

الطريق الثالث: طريق عبد الله عن نافع عن ابن عمر. أخرجه ابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠٣٤)، وفي «العلل المتناهية» (١٠١٩)، وهٰذا الطريق ضعفه: ابن الجوزي «العلل» (٢/ ١٢٩)، والذهبي «التنقيح» (٧/ ١٥٤)، وابن حجر «التلخيص» (٣/ ١٨٨).

الطريق الرابع: طريق ابن جريج عن نافع، عن ابن عمر مرفوعًا. أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٥/ ٢٠٩)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠٣٥) وضعفه، وكذا ضعفه الذهبي في «التنقيح» (٧/ ١٥٤).

الطريق الخامس: طريق زيد بن أسلم عن ابن عمر مرفوعًا به. أخرجه أبو الشيخ في «طبقات المحدثين بأصبهان» (٨٩٨)، وأبو نعيم في «أخبار أصبهان» (١/ ٢٣٢). وفيه مسلمة بن علي الخشني، ضعفه البخاري، وأبو زرعة، وأبو حاتم، والنسائي، والدارقطني، والبرقاني، وابن حبان، وانظر: «تهذيب الكمال» (٢٧/ ٥٧٠).

٧١٤١- وروي عن سلمان أنه قال: لا نرثكم ولا ننكح نساءكم يعنى العرب حدثناه علي بن عبد العزيز، حدثنا مسلم، حدثنا شعبة، عن أبي إسحاق، عن أوس بن ضمعج، عن سلمان[١].

وكان سفيان الثوري يرى التفريق إذا نكح المولىٰ عربية وشدد فيه[٢]، وحكىٰ آخر عن الثوري أنه قال: الكفؤ الحسب والدين[٣]، وكان أحمد بن حنبل يقول في المولىٰ يتزوج العربية[٤]: يفرق بينهما، فكان الشافعي رحمه الله يقول[٥]: إذا غرها بنسب فوجد دونه وهو بالنسب الدون كفؤ، ففيها قولان:

أحدها: أن الاختيار لها ولوليها.

قال: وهذا أشبه القولين وبه أقول.

والآخر: أن النكاح مفسوخ؛ لأنها مثل المرأة تأذن، والرجل يزوج غيره.

وكان أبو ثور يقول: والذي يجب للمرأة إذا كانت عربية أن لا تزوج

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٩٤)، والطبراني في «الكبير» (٦/ ٢٦٠ رقم ٦١٥٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٤) جميعًا من طريق أبي إسحاق عن أوس بن ضمعج عن سلمان به. قال شيخ الإسلام ابن تيمية عن طريق أوس عن سلمان: وهذا إسناد جيد، «اقتضاء الصراط المستقيم» (ص١٥٠). وانظر: «العلل» لابن أبي حاتم (٥/ ١٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٣٠).

(٣) أخرجه الدارقطني في «سننه» (٣٧٤٧).

(٤) أنظر: «المغني»: (٩/ ٣٨٧- مسألة: وإذا زوجت من غير كفء، فالنكاح باطل).

(٥) أنظر: «الأم»: (٥/ ١٢٢- الخيار من قبل النسب).

إلا [قرشيًا][١] أو عربيًا، فأما الموالي وسائر الناس فبعضهم كفؤ لبعض، ولا ينبغي للمرأة أن تزوج إلا رجلًا صالحًا تقيًا مستورًا، فإن الصلاح أولىٰ وأقرب إلىٰ الله ﷻ وذكر حديث النبي ﷺ: «**عليك بذات الدين**»[٢]. وقال أصحاب الرأي: قريش بعضها أكفاء لبعض، والعرب بعضهم أكفاء لبعض، وكل من كان من الموالي له أبوان أو ثلاثة في الإسلام، فبعضهم لبعض أكفاء، وإذا أُعتق عبدًا أو أسلم ذمي، فإنه ليس بكفؤ لامرأة لها أبوان أو ثلاثة في الإسلام من الموالي، وإذا زوجت المرأة نفسها من غير كفؤ فللأولياء أن يفرقوا بينها وبينه، ولا يكون ذلك إلا عند قاضي، ولا يكون أحدٌ من العرب [كفؤًا][٣] لقرشي، ولا يكون أحد من الموالىٰ كفؤًا للعرب، ولا يكون من العبيد [أحدٌ][٤] كفؤًا للأحرار، وإذا تزوجت المرأة غير كفؤ فسلم أحد الأولياء، فليس لمن بقي من الأولياء أن يفرقوا بينهما[٥].

* * *

ذكر إباحة النظر إلى المرأة قبل الخطبة إذا أراد خطبتها

٧١٤٢- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد بن منصور قال: حدثنا سفيان، عن يزيد بن كيسان، عن أبي حازم، عن أبي هريرة قال: تزوج

---

(١) «بالأصل»: قرشي. والجادة ما أثبتناه.

(٢) أخرجه مسلم (٧١٥) من حديث جابر بن عبد الله.

(٣) «بالأصل»: كفؤ. والجادة ما أثبتناه، وقد يأتي بعد قليل على الجادة.

(٤) «بالأصل»: أحدا، والجادة ما أثبتناه.

(٥) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٢٥- باب الأكفاء).

رجل ٱمرأة من الأنصار فقال رسول الله ﷺ: «**ٱنظر إليها فإن في أعين الأنصار [شيئًا]**[(١)]»[(٢)].

٧١٤٣- حدثنا عبد الله[(٣)]، حدثني جدي[(٤)]، حدثني علي بن [هاشم][(٥)] ابن البريد[(٦)]، / عن يزيد بن كيسان، عن أبي حازم، عن جابر عبد الله أن رجلًا قال لرسول الله ﷺ: إني تزوجت ٱمرأة من الأنصار. فقال: «**ألا نظرت إليها، وتجتهد وتنظر إلىٰ مواضع اللحم**»[(٧)].

٣/ ١١٨٤أ

وكان سفيان الثوري يقول: لا بأس أن ينظر الرجل إلى المرأة، إذا أراد أن يتزوجها إلىٰ وجهها وهي مستترة بثيابها، وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول: إذا أراد أن يتزوج المرأة فليس له أن ينظر إليها حاسرًا. وينظر إلىٰ وجهها وكفيها وهي متغطية بإذنها وغير إذنها.

---

(١) «بالأصل»: شيءٌ. والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٢٣). وأخرجه مسلم (١٤٢٤)، والنسائي (٦/ ٦٩)، وأحمد (٢/ ٢٨٦).

(٣) هو عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي. ٱنظر ترجمته في «السير» (١٤/ ٤٤٠).

(٤) هو أحمد بن منيع بن عبد الرحمن البغوي، وهو جد عبد الله بن محمد لأمه، ٱنظر ترجمته في «تهذيب الكمال» (١/ ٤٩٥).

(٥) «بالأصل»: هشام، وهو تصحيف، والمثبت هو الصواب كما عند النسائي، وانظر ترجمة علي بن هاشم بن البريد في «تهذيب الكمال» (٢١/ ١٦٣).

(٦) قال ابن ناصر الدين في «توضيح المشتبه»: البريد بالفتح: علي بن هاشم بن البريد (٩/ ٢٣٠).

(٧) أخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٣٥٠) من طريق أبي بكر بن علي المروزي، قال: ثنا أحمد بن منيع به، ولم يذكر » وتجتهد وتنظر...». وقال النسائي: وجدت هٰذا الحديث في موضع آخر عن يزيد بن كيسان أن جابر بن عبد الله حدث، والصواب: أبو هريرة.

قال الله ﷿: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾[(١)]، قال: الوجه والكفان[(٢)].

وقال أحمد[(٣)]: لا بأس به ما لم يرىٰ منها محرمًا.

وقال إسحاق كما قال؛ لأن النبي ﷺ قال: «إذا [ألقىٰ][(٤)] الله في قلب أمرئ خطبة المرأة، فلا بأس أن ينظر إليها وهي لا تعلم، [إلىٰ][(٥)] ما لا بأس به منها»[(٦)].

* * *

ذكر توجيه الرسول لينظر إلى المرأة إذا أراد النكاح

٧١٤٤- حدثنا عبد الرحمن بن يوسف قال: حدثنا ابن يحيىٰ[(٧)] قال: حدثنا محمد بن كثير، عن حماد بن سلمة، عن ثابت، عن

---

(١) النور: ٣١.

(٢) أنظر: «مختصر المزني» (ص١٦٣).

(٣) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٢).

(٤) «بالأصل»: لقىٰ. والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٥) «بالأصل»: إلا. والصواب كما أثبتناه كما في «مسائل أحمد وإسحاق» والأليق للسياق.

(٦) أخرجه أحمد (٣/ ٤٩٣)، وسعيد بن منصور (٥١٩)، وابن ماجه (١٨٦٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٢٧- ٤٢٨- من أراد أن يتزوج المرأة)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٣٨)، وابن أبي عاصم في «الآحاد والمثاني» (١٩٩٠)، وابن حبان في «صحيحه» (٤٠٤٢)، وغيرهم بنحوه.

(٧) هو محمد بن يحيىٰ بن عبد الله الذهلي فإنه من تلاميذ عبد الرحمن بن يوسف، كما في «تاريخ بغداد» (١٠/ ٢٨٠)، وهو شيخ محمد بن كثير بن أبي عطاء المصيصي، وانظر: «تهذيب الكمال» (٢٦/ ٣٣٠).

أنس بن مالك أن النبي ﷺ أراد أن يتزوج امرأة فبعث لينظر إليها فقال: «شمي عوارضها[١]، وانظري إلىٰ عرقوبيها[٢]»، قال: فجاءت إليهم. فقالوا: ألا نغديك؟ فقالت: لا آكل إلا من طعام جاءت به فلانة. قال: فصعدت في رف لهم، فنظرت إلىٰ عرقوبيها ثم قالت: قبليني يا بنية، قالت: فجعلت تقبلها وهي تشم عوارضها، فجاءت فأخبرت[٣].

* * *

ذكر عرض الرجل ابنته على الرجل الصالح

٧١٤٥- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا ابن شبيب[٤] قال: حدثنا أبي، عن يونس، عن أبي شهاب قال: أخبرني سالم بن عبد الله: أنه سمع عبد الله ابن عمر يحدث: أن عمر بن الخطاب قال: تأيمت حفصة بنت عمر من خنيس بن حذافة السهمي -وكان من أصحاب النبي ﷺ، قد شهد بدرًا فتوفي بالمدينة- فلقيت عثمان بن عفان، فعرضت عليه حفصة فقلت: إن شئت أنكحتك حفصة بنت عمر، فقال: سأنظر في أمري فلبثت ليالي ثم لقيني. قال: قد بدا لي أن

---

(١) العوارض: قال ابن الأثير: العوارض: الأسنان التي في عرض الفم، وهي ما بين الثنايا والأضراس، واحدها عارض. «النهاية» (٣/ ٢١٢).

(٢) العرقوب: قال ابن الأثير: هو الوتر الذي خلف الكعبين بين مفصل القدم، والساق من ذوات الأربع، وهو من الإنسان فويق العقب، «النهاية» (٣/ ٢٢١).

(٣) ذكره من طريق محمد بن كثير البيهقيُ في «السنن الكبرىٰ «حديث قال: ورواه محمد بن كثير الصنعاني عن حماد موصولا (٧/ ٨٧). وأخرجه من طريق حماد بن سلمة الحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٦٦) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٨٧).

(٤) هو أحمد بن شبيب بن سعيد الحبطي، وانظر: «تهذيب الكمال» (١/ ٣٢٧).

لا أتزوج يومي هذا. قال: فلقيت أبا بكر الصديق، فقلت: إن شئت أنكحتك حفصة ابنة عمر فصمت أبو بكر، فلم يرجع إلي شيئًا فكنت عليه أشد وجدًا مني على عثمان، فلبثت ليالي ثم خطبها رسول الله ﷺ فأنكحتها إياه، فلقيني أبو بكر فقال: لعلك وجدت عليَّ حين عرضت عليَّ حفصة فلم أرجع إليك فيها شيئًا. [فقلت][1]: نعم. [فقال][2]: إني لم يمنعني أن أرجع إليك فيما عرضت علي إلا أني كنت سمعت -إن شاء الله - أن رسول ﷺ قد ذكرها، فلم أكن لأفشي سر رسول الله ﷺ، ولو تركها قبلتها[3].

* * *

ذكر الاستخارة عند خطبة المرأة والأمر بكتمان ذلك

٧١٤٦- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا هارون بن معاوية قال: حدثنا عبد الله بن وهب قال: وأخبرني حيوة بن شريح: أن الوليد بن أبي الوليد أخبره: أن أيوب بن خالد بن أبي أيوب حدثه، عن أبيه، عن جده أبي أيوب، أن رسول الله ﷺ قال: «**اكتم الخطبة ثم توضأ فأحسن وضوءك، ثم صل ما كتب لك، ثم احمد ربك ومجده، ثم قل: اللهم إنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب، فإن رأيت**

(١) «بالأصل»: فقال. والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٢) «بالأصل»: فقلت. والصواب ما أثبتناه إذ القائل هو أبو بكر -رضي الله عنه-.

(٣) أخرجه من طريق يونس عن الزهري الطبراني في «الكبير» (٢٣/ ١٨٦-١٨٧رقم ٣٠٢)، وأخرجه البخاري (٤٠٠٥)، والنسائي (٣٢٤٨، ٣٢٥٩)، وأحمد (١/ ١٢)، وابن حبان (٤٠٣٩) من طرق عن الزهري.

لي -تسميها باسمها- في فلانة[١] خيرًا في ديني ودنياي وآخرتي فاقض لي بها، أو قال: اقدرها لي»[٢].

* * *

باب ذكر الاستخارة

٧١٤٧- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثني زهير قال: حدثنا يعقوب بن إبراهيم قال: حدثنا أبي عن ابن إسحاق / قال: حدثني عيسىٰ بن عبد الله بن مالك، عن محمد بن عمرو بن عطاء، عن عطاء ابن يسار، عن أبي سعيد الخدري قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«إذا أراد أحدكم أمرًا فليقل: اللهم إني أستخيرك بعلمك، [وأستقدرك][٣] بقدرتك، وأسألك من فضلك، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب. اللهم إن كان كذا وكذا -الأمر الذي تريد- خيرًا لي في ديني ومعيشتي وعاقبة أمري فاقدره لي،**

٣/١٨٤ب

(١) كذا «بالأصل»، وفي مصادر التخريج «في فلانة تسميها باسمها».

(٢) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٤/ ١٣٣-١٣٤رقم٣٩٠١) من طريق ابن وهب بمثله.

وأخرجه البخاري في «التاريخ» (١/ ٤١٢) من طريق ابن وهب به مختصرًا، وأخرجه أحمد (٥/ ٤٢٣)، وابن خزيمة (١٢٢٠)، وابن حبان (٤٠٤٠) في «صحيحيهما»، والحاكم في «المستدرك» (١/ ٣١٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٤٧) من طريق ابن وهب به وزادوا «وإن كان غيرها خيرًا لي في ديني ودنياي وآخرتي فاقض لي بها»، وقال الحاكم: هٰذِه سنة صلاة الاستخارة عزيزة تفرد بها أهل مصر ورواته عن آخرهم ثقات، ولم يخرجاه.

(٣) «بالأصل»: واستقدرتك. وهو تصحيف في الرواية، ولم أرها عند من خرجه وأخرجه أبو يعلىٰ من طريق زهير كما أثبتناه.

وإلا فاصرفه عني واصرفني عنه، ثم اقدر لي الخير أينما كان، لا حول ولا قوة إلا بالله»[1].

* * *

ذكر إباحة بعثة الرجل غير المحرم لينظر إلى المرأة ليخطبها عليه واستخارة المرأة ربها إذا خطبت

٧١٤٨- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا سليمان بن المغيرة قال: حدثنا ثابت، قال أنس: لما انقضت عدة زينب قال رسول الله ﷺ لزيد: «اذهب فاخطبها عليَّ». قال: فانطلق زيد فأتاها وهي تجر[2] عجينها قال: فلما رأيتها عظمت في صدري. قال: فلم أستطع أن أنظر إليها حين علمت أن رسول الله ﷺ قد ذكرها. قال: فوليتها ظهري ونَكَصْتُ على عقبي، فقلت: يا زينب،

(١) أخرجه أبو يعلىٰ في «مسنده» (١٣٤٢) من طريق زهير به، وأخرجه من طريق يعقوب بن إبراهيم كلٌ من ابن حبان في «صحيحه» (٨٨٥)، والطبراني في «الدعاء» (١٣٠٤)، والبزار كما في «كشف الأستار» (٣١٨٥)، وفي إسناده: عيسىٰ بن عبد الله بن مالك، وقد قال فيه علي بن المديني:- مجهول «تهذيب الكمال» (٢٢/ ٦٢٤). ووثق كما في «الكاشف» (٢/ ٣٦٨)، وقال الحافظ: مقبول «التقريب» (٥٤٩٧) وقد انفرد بزيادة في متنه وهي (لا حول ولا قوة إلا بالله) وهي منكرة لانفراده بها، ولم ترد في حديث جابر عند البخاري، وانظر السلسلة الضعيفة (٢٣٠٥).

(٢) كذا «بالأصل»، وفي مسلم، وعبد بن حميد، وأحمد، والبيهقي: تخمر. وعند النسائي في «الكبرىٰ»: تخبز. وعند أبي يعلىٰ: تختبز، وفي «اللسان» قال: الجر: الجذب. والجرة: الخبزة التي في الملة. «اللسان» (٤/ ١٢٩). الملة الرماد الحار والجمر يقال: أكلنا خبز ملة. «اللسان» (١١/ ٦٢٩).

أبشري رسول الله قد ذكرك. قالت: ما أنا بِصَانعةٍ شيئًا حتىٰ أُؤَامرَ ربي ﷻ فقامت إلىٰ مسجدها، ونزل القرآن. قال: فجاء النبي ﷺ فدخل عليها[١].

❊ ❊ ❊

ذكر إباحة التعريض بالخطبة للمرأة في العدة

قال الله ﷻ: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ فِيمَا عَرَّضۡتُم بِهِۦ مِنۡ خِطۡبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾[٢] الآية.

٧١٤٩- حدثنا محمد بن عبد الوهاب قال: حدثنا يعلىٰ قال: حدثنا محمد -هو ابن عمرو- عن أبي سلمة، عن فاطمة بنت قيس قالت: كنت عند رجل من بني مخزوم فطلقني البتة، فأرسلت إلىٰ أهله أبتغي النفقة. فقالوا: ليست لك علينا نفقة. فقالت: قال رسول الله ﷺ: **«ليست لك عليهم نفقة وعليك العدة، ٱنتقلي إلىٰ أم شريك ولا تفوتينا[٣] بنفسك»**[٤].

❊ ❊ ❊

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٢٨)، وأحمد (٣/ ١٩٥) جميعًا من طرق عن سليمان بن المغيرة به.

(٢) البقرة: ٢٣٥.

(٣) الفوت هو السبق، والحديث عند مسلم بلفظ المصنف، ولكن في شرح النووي قال: قوله ﷺ (لا تسبقيني...) هو من التعريض بالخطبة.. (١٠/ ٧٨) وهٰذا يدل علىٰ وجود ٱختلاف في نسخ مسلم.

(٤) أخرجه مسلم (١٤٨٠/ ٣٩)، وأحمد (٦/ ٤١٣)، وأبو داود (٢٢٨١) جميعًا من طريق محمد بن عمرو به.

ذكر الأخبار التي جاءت عن
أصحاب رسول الله ﷺ ومن بعدهم في هذا الباب

٧١٥٠- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن منصور، عن مجاهد، عن ابن عباس في قوله ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ قال: يقول: إني أريد أن أتزوج[١].

٧١٥١- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا معاوية بن هشام، عن عمار بن رزيق، عن عطاء بن السائب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس في قوله: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾، قال: يقول: إني فيك لراغب، ولوددت أني تزوجتك، حتىٰ يعلمها أنه يريد تزويجها في غير أن يوجب عقدة[٢] أو يعاهدها علىٰ شيء[٣].

٧١٥٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، (عن ابن مجاهد)[٤]، عن أبيه، عن ابن عباس في قوله: ﴿إِلَّآ أَن تَقُولُواْ قَوْلًا مَّعْرُوفًاۚ﴾ قال: يقول:

---

(١) أخرجه البخاري (٥١٢٤) من طريق منصور به.

(٢) كذا «بالأصل»، وعند ابن أبي شيبة وابن أبي حاتم: عهد.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٣٦٧-٣٦٨- في قوله تعالىٰ ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾) وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٢٣٢٦) من طريق معاوية به.

(٤) تكررت بالأصل، وهو عبد الوهاب بن مجاهد بن جبر، ضعفه ابن معين، وأحمد، وأبو حاتم، والنسائي وابن عدي، ورماه سفيان بالكذب، ونقل أحمد عن وكيع أنه لم يسمع من أبيه «التهذيب» (١٨/ ٥١٨). وقال ابن حبان: كان يروىٰ عن أبيه، ولم يره «المجروحين» (٢/ ١٤٦).

إنك لجميلة، وإنك [لإلي][(١)] خير والنساء من حاجتي[(٢)].

وروي عن مجاهد أنه قال: يقول: إنك لجميلة، وإنك لحسنة، إنك لنافقة[(٣)]، إنك إلىٰ خير[(٤)]، وقال سفيان الثوري في قوله: ﴿إِلَّآ أَن تَقُولُواْ قَوْلًا مَّعْرُوفًاۚ﴾ قال: يقول: إني فيك لراغب، وإني لأرجو[(٥)] إن شاء الله أن نجتمع[(٦)]، وفي قوله: ﴿لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ﴾ تقاطعها[(٧)] علىٰ كذا وكذا علىٰ ألا تزوجي غيري[(٨)] ﴿إِلَّآ أَن تَقُولُواْ قَوْلًا مَّعْرُوفًاۚ﴾. وممن قال في قوله

---

(١) بالأصل: لا إلىٰ، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢١٥٣)، وعزاه السيوطي في «الدر» لعبد الرزاق وابن المنذر (١/ ٦٩٦).

(٣) قال ابن منظور: نفقت الأيم تنفق نفاقًا إذا كثر خطابها. وعند ابن أبي شيبة: لنافعة، وهو تصحيف. اللسان (١٠/ ٣٥٨).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصفنه» (١٢١٥٦) وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥١٨)، والثوري في «تفسيره» (١١٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٦-في قوله ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾).

(٥) «بالأصل»: لأرجوا، وهو تصحيف، والمثبت هو الجادة.

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢١٥٩)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٢٧).

(٧) كذا عند البيهقي، وعند ابن جرير وعبد الرزاق: يقاصها. وعند ابن أبي شيبة: يقاضيها، وفي «تفسير الثوري»: تقاصها. فأما يقاصها أو تقاصها فمعناه: قطع أو أخذ حقه، قال ابن منظور: وتقاصّ القوم إذا قاصَّ كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره «اللسان» (٧/ ٧٦). وأما تقاطعها فمعناها: تقول كلامًا نافذًا أو واقعًا ألا تتزوج غيرك. وأما يقاضيها أي أخذ عهدًا نافذًا ماضيًا ألا تتزوج غيره، وقد ورد عن الشعبي ومجاهد وعكرمة والسدي وقتادة كما عند ابن جرير (٢/ ٥٢٣) أن المعنىٰ ألا يأخذ عليها عهدًا أو ميثاقًا، وهٰذا هو المراد، والله أعلم.

(٨) روي هٰذا القول عن سعيد بن جبير، أخرجه ابن جرير (٢/ ٥٢٣)، والثوري (١١٧) في «تفسيرهما»، وعبد الرزاق (١٢١٦٧).

﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ : إني فيك لراغب، وما أشبه ذلك: / الأوزاعي ومالك[1] والشافعي[2] رَحِمَهُ اللَّهُ وغيرهم، وألفاظهم ومعانيهم في ذلك قريبة بعضها من بعض. ٣/ ١٨٥أ

واختلفوا في الرجل يخطب المرأة في العدة جاهلة بذلك، ويسمي الصداق ويواعدها، فكان مالك يقول[3]: فراقها أحب إلي، دخل بها أو لم يدخل بها، وتكون تطليقة واحدة، ثم يدعها حتىٰ [تحل][4] ويخطبها مع الخطاب. وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: حتىٰ تنقضي العدة والنكاح ثابت، والتصريح لها مكروه، ولا يفسد النكاح بالسبب غير المباح من التصريح؛ لأن النكاح حادث بعد الخطبة ليس بالخطبة[5].

---

(١) «الموطأ» (ص٤١٥)، و«المدونة» (٢/ ٢١- في الرجل يواعد المرأة في عدتها) و«أحكام القرآن» لابن العربي (١/ ٢١٣).

(٢) «الأم»: (٥/ ٥٩- باب التعريض بالخطبة).

(٣) «المدونة» (٢/ ٢١- في الرجل يواعد المرأة في عدتها)، و«تفسير القرطبي» (٣/ ١٩١)، و«تفسير ابن عطية» (١/ ٣١٦).

(٤) «بالأصل»: تحمل، وهو تحريف، والصواب: ما أثبتناه كما في «المدونة»، و«تفسير القرطبي».

(٥) «الأم» (٥/ ٥٩- باب التعريض بالخطبة).

جماع أبواب اختطاب النساء وعقد نكاحهن

ثبت أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يخطب أحدكم علىٰ خطبة أخيه**».

٧١٥٣- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يخطب أحدكم علىٰ خطبة أخيه**»(١).

٧١٥٤- أخبرني الربيع قال: أخبرني الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يخطب أحدكم علىٰ خطبة أخيه**»(٢).

قال أبو بكر: وقوله: «**لا يخطب أحدكم علىٰ خطبة أخيه**» نهيًا عن أن يخطب الرجل علىٰ خطبة أخيه المسلم، وإباحة أن يخطب علىٰ خطبة اليهودي والنصراني؛ لأن الأمور كانت على الإباحة حتىٰ نهى النبي ﷺ عن أن يخطب المرء علىٰ خطبة أخيه، فوقع النهي علىٰ خطبة المسلم، وثبتت الإباحة التي كانت قبل النهي في الخطبة علىٰ من ليس بأخ للمسلم. قال الله: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾(٣) الآية.

---

(١) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٢-نهي الرجل أن يخطب...)، ومالك في «الموطأ» (ص٤١٤)، وأخرجه البخاري (٥١٤٢) من طريق ابن جريج قال: سمعت نافعًا يحدث أن ابن عمر به. وأخرجه مسلم(١٤١٢)من طريق الليث وعبيد الله وأيوب عن نافع عن ابن عمر به.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٢-نهي الرجل أن يخطب علىٰ خطبة أخيه) وتوبع أبو الزناد عنده تابعه محمد بن يحيىٰ بن حبان. ومالك في «الموطأ» (ص٤١٤) من طريق محمد بن يحيىٰ بن حبان عن الأعرج، ولم يذكر أبا الزناد، والبخاري (٥١٤٣) من طريق جعفر بن ربيعة عن الأعرج، ومسلم (١٤١٣) من طرق عن أبي هريرة.

(٣) الحجرات: ١٠.

ذكر الخبر الدال علىٰ أن نَهيَ النبي ﷺ أن يخطب المرء علىٰ خطبة أخيه نهيُ تحريم لا تأديب

٧١٥٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: قال أبو عبيد: حدثنا عبد الله بن صالح، عن الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عبد الرحمن بن شماسة أنه سمع عقبة بن عامر يقول: إن رسول الله ﷺ قال: «**المؤمن أخو المؤمن، لا يحل لمؤمن أن يبتاع علىٰ بيع أخيه حتىٰ يذر، ولا يخطب علىٰ خطبة أخيه حتىٰ يذر**»[1].

* * *

ذكر الوقت الذي أبيح للمرء أن يخطب فيه علىٰ خطبة أخيه إما بإذن الخاطب أو تركه الخطبة أو رد المخطوبة الخاطب أو الولي

٧١٥٦- حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ قال: حدثني مهدي قال: حدثنا هشام بن سليمان، عن ابن جريج قال: وحدثنا نافع، عن ابن عمر قال: نهى النبي ﷺ أن يبيع بعضهم علىٰ بيع بعض، ولا يخطب الرجل علىٰ خطبة أخيه حتىٰ يترك الخاطب قبله، أو يأذن له الخاطب[2].

٧١٥٧- أخبرنا محمد بن عبد الحكم قال: أخبرنا ابن أبي فديك قال:

---

(١) أخرجه مسلم (١٤١٤) من طريق الليث به، وابن ماجه (٢٢٤٦) من طريق يزيد بن أبي حبيب.

(٢) أخرجه البخاري (٥١٤٢)، والنسائي (٣٢٤٣) من طريق ابن جريج.

حدثني ابن أبي ذئب، عن مسلم الحناط[١]، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهىٰ أن يخطب الرجل علىٰ خطبة أخيه حتىٰ ينكح أو يترك[٢].

* * *

ذكر خبر آخر يدل علىٰ أن نهيه عن أن يخطب المرء علىٰ خطبة أخيه في حال دون حال

٧١٥٨- خبر مالك، عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن فاطمة ابنة قيس، مكتوب في باب إباحة إنكاح القرشية من المولىٰ[٣].

* * *

ذكر النهي عن مسألة المخطوبة طلاق زوجة الخاطب إذا كانت الزوجة مسلمة وأن ذلك غير زائد في الرزق شيئًا

٧١٥٩- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ

---

(١) في بعض مصادر التخريج: الخياط، والخباط. وكل ذلك صحيح. قال ابن ماكولا: «كان يبيع الخيط والحنطة، وكان خياطًا فقد اجتمع فيه الثلاثة». «الإكمال» (٣٠/ ٢٧٥). ونقل ابن ناصر الدين مثل ذلك عن ابن معين، وقال: قاله الدارقطني «توضيح المشتبه» (٣/ ٣٤٨)، وكذا ذكر ابن حجر، وقال: والأشهر في مسلم بالمهملة والنون «تبصير المنتبه» (٢/ ٥١٧). أ.هـ

(٢) أخرجه أحمد في «المسند» (٢/ ٤٢)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٦٣-نهي الرجل أن يخطب علىٰ خطبة أخيه) من طريق ابن أبي ذئب به.

(٣) تقدم تخريجه.

«لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفئ به ما في إنائها»[1].

٧١٦٠- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عبد الله بن بكر قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «ولا تسأل المرأة طلاق أختها / لتكتفئ ما في صحفتها ولتنكح، فإنما لها ما كتب لها»[2]. ٣/١٨٥ب

* * *

ذكر اختلاف أهل العلم في معنى قول النبي ﷺ: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه»

قال أبو بكر: كان مالك بن أنس يقول: تفسير قول النبي ﷺ: «لا يخطب الرجل على خطبة أخيه»: أن يخطب الرجل المرأة فتركن إليه، ويتفقان على صداق معلوم قد تراضيا عليه، وهي تشترط بنفسها. فتلك [الحال][3] التي نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه، ولم يعن بذلك إذا خطب الرجل المرأة فلم يوافقها أمره، ولم تركن إليه ألا يخطبها آخر فهذا باب فساد يدخل على الناس. قال مالك: هذا معنى ما قال النبي ﷺ فيما نرى -والله أعلم[4].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٨٦٧) به، والبخاري (٢٧٢٣)، ومسلم (١٤١٣) من طريق معمر به.

(٢) أخرجه مسلم (١٤٠٨/٣٨) من طريق هشام عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة، والبخاري (٥١٥٢) من طريق أبي سلمة عن أبي هريرة.

(٣) «بالأصل»: المحال، وهي مصحفة، والصواب هو المثبت وبه يستقيم السياق.

(٤) ذكره مالك في «الموطأ» (ص٤١٤).

وكان الشافعي رحمه الله يقول[١]: وجدنا سنة رسول الله ﷺ تدل علىٰ أنه إنما نهىٰ عنها في حال دون حال، واحتج بحديث مالك.

٧١٦١- أخبرنا الربيع، قال: أخبرنا الشافعي قال: أخبرنا مالك: عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها فبتها، فأمرها النبي ﷺ أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم، وقال: «**إذا حللت فآذنيني**»، فلما حللت، أخبرته أن معاوية وأبا جهم خطباني، فقال رسول الله ﷺ: «**أما معاوية فصعلوك لا مال له، وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، أنكحي أسامة**». قالت: فكرهته، قال: «**أنكحي أسامة**». فنكحته فجعل الله فيه خيرًا واغتبطت به[٢].

قال الشافعي رحمه الله: فكان بيِّنًا أن الحال التي يخطب فيها رسول الله ﷺ فاطمة علىٰ أسامة غير الحال التي نهىٰ عن الخطبة فيها، ولم يكن للمخطوبة [حالان][٣] مختلفي الحكم إلا بأن تأذن المخطوبة بإنكاح رجل بعينه، فيكون الولي إن زوجها جاز النكاح، فلا يكون لأحد أن يخطبها في هٰذِه الحال حتىٰ يأذن الخاطب، (و)[٤]يترك خطبتها[٥].

قال أبو بكر: وبنحوٍ من قول مالك قال يحيى الأنصاري، قال أبو عبيد[٦]: فهو عندنا وجه الحديث، وبه يقول أهل المدينة، وأهل

---

(١) أنظر: «الأم»: (٥/ ٦٣- نهي الرجل أن يخطب علىٰ خطبة أخيه).

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٣)، وتقدم تخريجه رقم (٦٨٢٠).

(٣) «بالأصل»: حالين، والمثبت من «الأم» (٥/ ٦٣) وهو الجادة.

(٤) في «الأم»: أو.

(٥) أنظر: «الأم» للشافعي (٥/ ٦٣-٦٤- نهي الرجل أن يخطب علىٰ خطبة أخيه).

(٦) أنظر: «غريب الحديث» لأبي عبيد (١/ ٢١١)، و«التمهيد» (١٣/ ٢٠).

العراق أو أكثرهم، واحتج أبو عبيد بالحديث الذي ٱحتج به الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ.

واختلفوا في عقد نكاح من خطب علىٰ خطبة أخيه في الحال المنهي عنه، وكان مالك يقول: إذا كان هكذا فملكها آخر، ولم يدخل بها فإنه يفرق بينهما، وإن دخل بها مضى النكاح، وبئس ما صنع حين خطب ٱمرأة نهىٰ رسول الله ﷺ أن تخطب علىٰ تلك الحال[1]. وكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: وإذا خطب في الحال التي نهىٰ أن يخطب فيها، فهي معصية يستغفر الله منها، فإن تزوجته بتلك الحال فالنكاح ثابت بعد الخطبة[2].

قال أبو بكر: هكذا أقول؛ لأن النكاح لا يخلو من أحد معنيين: إما أن يكون ٱنعقد فلا معنىٰ للتفريق بين زوجين قد ٱنعقد نكاحهما بغير حجة، أو لا يكون ٱنعقد، فغير جائز أن تصير ٱمرأة ليست بزوجة بالوطئ مزوجة[3].

* * *

ذكر الخبر الذي
ٱحتج به من أباح الضرب بالدف إن صح

٧١٦٢- حدثنا يحيىٰ بن محمد بن يحيىٰ قال: ثنا مسدد قال: حدثنا الحارث ابن عبيد أبو قدامة، عن عبيد الله بن الأخنس، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن ٱمرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت:

---

(١) ٱنظر: «الأستذكار» (١٦/ ١٢- باب ما جاء في الخطبة).

(٢) «الأم» (٥/ ٦٤- نهي الرجل أن يخطب علىٰ خطبة أخيه).

(٣) «الإشراف» لابن المنذر (٣/ ١٤).

يا رسول الله، إني نذرت أن أضرب علىٰ رأسك بالدف. فقال: «**أوفي بنذرك**». قالت: إني نذرت أن أذبح بمكان كذا وكذا -(مكانًا)[١] كان يذبح فيه أهل الجاهلية- قال: «**لصنم؟**» [قالت][٢]: لا. قال: «**لوثن؟**» [قالت][٣]: لا. قال: «**أوف بنذرك**»[٤].

٣/١٨٦أ **٧١٦٣**- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا / الحسن بن علي قال: حدثنا زيد بن [حُبَاب][٥] قال: حدثنا حسين بن واقد قال: حدثني عبد الله بن بريدة، عن أبيه أن رسول الله ﷺ غزا، فنذرت أمة إن رده الله سالمًا أن تضرب عنده بالدف، فرده الله سالمًا غانمًا فأتته فأخبرته فقال: «**إن كنت فعلت فافعلي وإلا فلا**». فقالت: إني قد فعلت، فضربت، فدخل أبو بكر وهي تضرب، ودخل عمر وهي تضرب، فجاء عمر، فلما سمعت حِسَّه ألقت الدف وجلست (مقبعة)[٦]، فقال رسول

---

(١) عند أبي داود: مكان، وكلاهما له وجه صحيح.

(٢) «بالأصل»: قلت. والمثبت كما عند أبي داود، هو الصواب إن شاء الله.

(٣) «بالأصل»: قال. والمثبت كما عند أبي داود، وهو الصواب إن شاء الله.

(٤) أخرجه أبو داود في «سننه» (٣٣٠٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ٧٧) كلاهما من طريق مسدد به.

(٥) «بالأصل»: حبان. وهو تصحيف، والمشهور تسميته: زيد بن الحباب. وهو الموافق لما في التخريج.

(٦) كذا «بالأصل»، وعند أحمد، والعراقي في «طرح التثريب»: مُقَنَّعة، وعند أحمد في «فضائل الصحابة»: مُنْقَمِعَةَ، وفي «بيان الوهم والإيهام»: مُقْعِية. وعزاه لابن أبي شيبة، ولم أجده مطولا وإنما مختصرًا. أما لفظ المصنف: مقبعة، فمأخوذة من: قبع، قال ابن منظور: هو أن يدخل الإنسان رأسه في قميصه أو ثوبه. «اللسان» (٨/ ٢٥٨).
وأما: مقنعة فقال العراقي أي مستترة بقناعها «طرح التثريب» (٥/ ١٤٩١).
وأما: منقمعة فأصلها: قمع، وجاء عند أحمد (١/ ١٨٢)، وابن حبان (٦٨٩٣) من =

الله ﷺ: «أنا [هاهنا][(١)] وهٰؤلاء هاهنا، إني لأحسب الشيطان يفرق منك يا عمر»[(٢)].

قال أبو بكر: إن صح هذان الخبران أو أحدهما فضرب الدف غير مكروه؛ لأن النبي ﷺ لا يأمر بقضاء نذر بمعصية، وإنما ٱشترطت صحة الخبرين؛ لأن الإسنادين قد تكلم فيهما، أما حديث عمرو بن شعيب فقد ٱختلف أهل العلم في القول بما رواه الثقات من حديثه[(٣)]،

= حديث سعد بن أبي وقاص قال: «دخل عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- علىٰ رسول الله ﷺ وعنده نسوة من قريش يسألنه ويستكثرنه رافعات أصواتهن فلما سمعت صوت عمر: أنقمعن وسكتن...». قال ابن الأثير «أي تغيبن ودخلن في بيت أو من وراء ستر». «النهاية» (٤/ ١٠٩). قلت: ومن وراء ستر أولىٰ حيث جاء ذلك مفسرًا في رواية البخاري (٣٢٩٤) وفيه: فلما ٱستأذن عمر قمن يبتدرن الحجاب، فيكون معنىٰ منقمعة أي: مستترة بثيابها.

أما: مقعية: فهو من الإقعاء، وهو أن يلصق الرجل إليته بالأرض، وينصب ساقيه، وفخذيه ويضع يديه على الأرض. قاله ابن الأثير في «النهاية» (٤/ ٨٩) وهو محتمل، وجاء مفسرًا عند الترمذي: ثم دخل عمر فألقت الدف تحت إستها ثم قعدت عليه». وكل ذلك قريب محتمل.

(١) بالأصل: هٰؤلاء، وهو غريب، والمثبت كما في «الوهم والإيهام» عازيًا إياه لابن أبي شيبة ولم أجده في «المصنف» بطوله وإنما مختصرًا (٧/ ٤٨١- ما ذكر في فضل عمر)، وعند أحمد في «فضائل الصحابة» (٤٨٠): أنا جالس هاهنا ودخل هٰؤلاء، وهو كذلك في «طرح التثريب».

(٢) أخرجه أحمد في «المسند» (٥/ ٣٥٣)، «وفضائل الصحابة» (٤٨٠، ٥٩٤) من طريق زيد بن الحباب به، وأخرجه الترمذي (٣٦٩٠)، وأحمد (٥/ ٣٥٦) والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ٧٧) كلهم عن الحسين بن واقد به.

(٣) ٱختلف أهل العلم في الاحتجاج بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وذلك علىٰ خمسة أقوال: =

وقد ذكرت ذلك في غير موضع من الكتاب، وإنما روىٰ حديث عمرو ابن شعيب هٰذا الحارث بن عبيد أبو قدامة، وكان يحيىٰ بن معين

= **الأول**: الاحتجاج به مطلقًا وهم:

علي بن المديني، والحميدي، انظر: «التاريخ الكبير» (٦/ ٣٤٣).

إسحاق بن راهويه، «التاريخ الكبير» (٦/ ٣٤٣)، و«الكامل» لابن عدي (٥/ ١١٤).

أحمد بن حنبل، «التاريخ الكبير» (٦/ ٣٤٣)، و«المجروحين» لابن حبان (٢/ ٧٢).

والترمذي في «السنن» (٢/ ١٤٢)، «سؤالات أبي داود لأحمد» (٢١٨).

يحيىٰ بن صاعد، «الإرشاد» للخليلي (ص١٢٣).

يحيىٰ بن معين، «تاريخ يحيىٰ بن معين» (٢/ ٣٨٨) رواية يزيد بن الهيثم بن جهمان.

النووي «تهذيب الأسماء واللغات» (٢/ ٣٠).

الذهبي -وجعله من قبيل الحسن مالم يكن شاذًّا أو منكرًا «سير أعلام النبلاء» (٥/ ١٧٥، ١٧٧).

ابن حجر -وجعله من قبيل الحسن، «النكت» علىٰ نزهة النظر (ص٨٥).

الثاني: الاحتجاج به إذا كان الراوي عن عمرو ثقة.

أبو زرعة الرازي «الجرح و التعديل» (٦/ ٢٣٩)

يحيىٰ بن سعيد القطان «سير أعلام النبلاء» (٥/ ١٦٦).

يعقوب بن شيبة «تهذيب التهذيب» (٦/ ١٦٣).

الحاكم «المستدرك» (٢/ ٦٥).

ابن عبد البر «التمهيد» (٢٤/ ٣٨٤).

البيهقي «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٣٩٧). عبد الحق الأشبيلي «بيان الوهم والإيهام» لابن القطان (٥/ ٣٦٦).

الثالث: الاحتجاج به بقرائن ومتابعات.

أحمد بن حنبل: «سؤالات أبي داود لأحمد» (رقم ٢١٦) و«الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٨)، و«سير أعلام النبلاء» (٥/ ١٦٧)، و«الضعفاء» للعقيلي (٣/ ٢٧٤).

يحيىٰ بن معين «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٩).

الشافعي «السنن الكبرىٰ» للبيهقي (٦/ ٢٢١). =

يضعفه[١]، وحديث بريدة رواه حسين بن واقد، قال الأثرم: ذكر أبو عبد الله حسين بن واقد فقال: وأحاديث حسين ما أدري أي شيء هي، ونفض يده[٢].

* * *

ذكر الغناء التي كانت الأنصار تغني به

٧١٦٤- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا ابن أبي أويس قال: حدثنا أبي، عن يحيىٰ بن سعيد، عن عمرة ابنة عبد الرحمن، عن

= أبو حاتم. «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٩).
الرابع: الاحتجاج به. إذا قال فيه عن جده عبد الله بن عمرو
الدارقطني، نقله عنه ابن الجوزي في «التحقيق» (٤/ ٣٢٢).
الخامس: لا يحتج به مطلقًا: -
يحيىٰ بن سعيد القطان «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٨)، و«الضعفاء للعقيلي» (٣/ ٢٧٤)، و«سير أعلام النبلاء» (٥/ ١٦٦)، و«الكامل» لابن عدي (٥/ ١١٤).
إسماعيل بن علية «العلل لأحمد رواية المروزي» (ص٩٤).
سفيان بن عيينة «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٨).
مغيرة «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٣٨)، و«الكامل» لابن عدي (٥/ ١١٥).
يحيىٰ بن معين «تاريخ يحيىٰ بن معين رواية الدوري» (٢/ ٣٥٥)، و«الضعفاء للعقيلي» (٣/ ٢٧٤).
أيوب «الضعفاء للعقيلي» (٣/ ٢٧٣).
أبو داود «سير أعلام النبلاء» (٥/ ١٦٩).
ابن حبان «صحيح ابن حبان» تحت حديث رقم (٢٣٩٦)، و«المجروحين» (٢/ ٧٢).
ابن حزم «المحلىٰ» (٥/ ٢٣٢).

(١) ذكر ذلك الدوري عن ابن معين في «تاريخه» (٢/ ١٩٤ رقم ٤١٩٩)، ونقله أيضًا ابن أبي حاتم في «الجرح والتعديل» (٣/ ٨١).

(٢) ذكره العقيلي في «الضعفاء» بإسناده (١/ ٢٥١).

عائشة ﵂ زوج النبي ﷺ قالت: سمع النبي ﷺ ناسًا وهم يغنون في عرس لهم وهم يقولون:

وأهدىٰ لها أكبشًا[(١)] تبحبح[(٢)] في المربد

وحبك[(٣)] في البادي[(٤)] ويعلم ما في غد

فقال النبي ﷺ: «**لا يعلم ما في غد إلا الله**»[(٥)].

٧١٦٥- حدثنا يزيد (بن)[(٦)] محمد بن عبد الصمد قال: حدثني عتبة بن الزبير -من ولد كعب بن مالك- قال: حدثني محمد بن عبد الخالق -من

---

(١) أكبشًا: جمع كبش وهو فحل الضأن. آنظر: «لسان العرب» (٦/ ٣٣٨).

(٢) كذا عند الطبراني في «الصغير». وذكر الأزهري في «تهذيب اللغة» (٤/ ١٢)، وقال: ويقال قد تبحبحت في الدار إذا توسطتها وتمكنت منها، وقال الليث: التبحبح: التمكن في الحلول والمقام... ثم ذكر البيت. وكذا ذكره ابن الأثير في «النهاية» (١/ ٩٨)، وابن منظور في «اللسان» (٢/ ٤٠٧). وجاءت عند الطبراني في «الأوسط»، والحاكم والبيهقي «تنحنح».

(٣) عند الطبراني: وزوجك، وعند البيهقي: ذكر الآثنين على الشك، والحِبُ قال ابن منظور: الحب: الحبيب. «اللسان» (١/ ٢٩٠).

(٤) في مصادر التخريج: النادي، وفي «الفتح «كما عند المصنف، ونقله ابن حجر عن الطبراني في «الأوسط «إلا أنه في المطبوع من «الأوسط»: النادي. قال ابن منظور: النادي: المجلس؛ يندو إليه من حواليه (١٥/ ٣١٦)، وقال أيضًا: البادي قال: فإن جار البادي يتحول قال هو الذي يكون في البادية ومسكنه المضارب والخيام وهو غير مقيم في موضعه بخلاف جار المقام في المدن، ويروى: النادي بالنون. أ.هـ «اللسان» (١٤/ ٦٨).

(٥) أخرجه الطبراني في «الأوسط» (٣٤٠١)، و«الصغير» (١/ ١٢٤)، والحاكم (٢/ ١٨٤-١٨٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٨٩) جميعًا من طريق ابن أبي أويس به.

(٦) تكررت بالأصل.

ولد النعمان بن بشير- قال: حدثني عبد الملك بن عبد الله بن نبيط، عن أبيه، عن جده[1]، عن جدته أم نبيط قالت: أهدينا فتاة من بني النجار إلىٰ زوجها. قالت: فخرجت مع نسوة ومعي دف أضرب به وأنا أقول:

أتـيـنـاكـم أتـيـنـاكـم فـحـيـونـا نـحـيـيـكـم
لـولا الـذهـب الأحـمـر مـا دخـلـت بـواديـكـم

قالت: فاستقبلنا النبي ﷺ [فقال][2]: «ما هٰذا يا أم نبيط؟» قالت: فقلت: يا رسول الله، فتاة منا من بني النجار نهديها إلىٰ زوجها. قال: «فما كنتم تقولون؟» قالت: فأعدت عليه، قالت: فقال رسول الله ﷺ: «لولا الحنطة [الحمراء][3] ما سمنت عذاريكم»[4].

* * *

---

(١) كذا «بالأصل»، وهو موافق لما في «أسد الغابة»، وجاء في «الإصابة» بدون ذكر «جده» وبحثت عن ترجمة لجده ولم أقف له علىٰ ترجمة ولا من ذكر أنه أسلم. وقال أبو نعيم في ترجمة أم نبيط قال: روىٰ عنها ابنها نبيط «معرفة الصحابة» (٦/ ٣٧١) فأخشىٰ أن تكون «جده» مقحمة. والله أعلم.

(٢) «بالأصل»: فقالت. والمثبت هو الصواب.

(٣) في «أسد الغابة»، و«الإصابة»: السمراء.

(٤) أخرجه ابن الأثير في «أسد الغابة» (٦/ ٤١٧)، وابن حجر في «الإصابة» (٨/ ٣١٥) كلاهما من طريق يزيد بن محمد به. وعزاه بن الأثير لأبي نعيم، وابن منده ولم أجده -بعد بحث- في «معرفة الصحابة» لأبي نعيم، وعزاه الذهبي في «التجريد» (٢/ ٣٣٦) إلىٰ جزء بن أبي ثابت. وللحديث شاهد من حديث عائشة. وانظر: «الإرواء» (١٩٩٥).

ذكر الدعاء بالبركة للمُنْكِح

٧١٦٦- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثني مسدد قال: حدثنا حماد بن زيد، عن عمرو بن دينار، عن جابر بن عبد الله قال: قال لي رسول الله ﷺ: «**تزوجت يا جابر؟**» فقلت: نعم. فقال لي رسول الله ﷺ: «**بارك الله لك**» -أو قال-: «**خيرًا**»[١].

* * *

ذكر الخطب عند عقد النكاح

قال أبو بكر: أحسن ما قدم بين يدي الخطبة التي علمهم رسول الله ﷺ:

٧١٦٧- حدثنا محمد بن عبد الوهاب، عن عبيد الله بن موسىٰ، عن الأوزاعي، عن قرة، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة قال: كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أقطع[٢].

٧١٦٨- حدثنا يحيىٰ قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا عبد الواحد قال: حدثنا عاصم بن كليب، عن أبيه، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ:

---

(١) أخرجه البخاري (٥٣٦٧) من طريق مسدد به، ومسلم (١٤٦٦/ ٥٦) من طريق حماد بن زيد به.

(٢) أخرجه من طريق عبيد الله بن موسى ابن ماجه (١٨٩٤)، وابن العربي في «معجمه» (٣٦١)، والبيهقي في «الدعوات الكبير» (١)، وأخرجه بطرق عن الأوزاعي به أحمدُ في «المسند» (٢/ ٣٥٩)، والحديث اُختلف في وصله وإرساله، ورجح أبو داود المرسل كما في «السنن» (٤٨٠٧)، وكذا رجح الدارقطني الإرسال، ونقل الحافظ ابن حجر عن النسائي ترجيح المرسل أيضًا، وانظر: «التلخيص» (٣/ ١٧٤).

/ «كل خطبة ليس فيها شهادة فهي كاليد الجذماء»[١]. ٣/١٨٦ب

٧١٦٩- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا أبو عثمان سعيد بن عمرو الأشعثي قال: حدثنا عَبْثَر، عن الأعمش، عن أبي إسحاق، عن أبي الأحوص، عن عبد الله بن مسعود قال: علمنا رسول الله خطبة الحاجة: الحمد لله نستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إلٰه إلا الله، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، ثم يقرأ هٰؤلاء الآيات الثلاث: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾[٢]، و﴿ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا ۞ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾[٣]، و﴿ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾[٤]»[٥].

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٨٠٨)، والدينوري في «المجالسة» (١٠٦٨)، كلاهما من طريق مسدد به وأخرجه من طرق عن عبد الواحد عن عاصم الترمذيُّ (١١٠٦)، وأحمد (٢/ ٣٠٢، ٣٤٢) وأبو نعيم في «الحلية» (٩/ ٤٣)، وابن حبان (٢٧٩٧)، ثم نقل البيهقي في «سننه الكبرىٰ» (٣/ ٢٠٩) عن مسلم إعلالًا لهٰذا الحديث فانظره هناك، وصححه عبد الحق. وانظر: «بيان الوهم والإيهام» (٥/ ٣٢٨).

(٢) النساء: ١.

(٣) الأحزاب: ٧٠، ٧١.

(٤) آل عمران: ١٠٢.

(٥) أخرجه الطبراني في «الكبير» (١٠/ ٩٨ رقم ١٠٠٧٩) من طريق سعيد بن عمرو به، وأخرجه من طريق عبثر به كلٌّ من الترمذي (١١٠٥)، والنسائي (٣٢٧٧)، وفي «عمل اليوم والليلة» (١٠٣٢٢)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» ترتيب المقدمة (ص٢٤٠)) وابن أبي عاصم في «السنة» (٢٥٥)، والطبراني في «الدعاء» (٩٣٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٣/ ٢١٤) من طرق عن أبي إسحاق به. والحديث =

قال أبو بكر: ما أحببنا ترك هٰذِه الخطبة عند النكاح، فإن ٱقتصر علىٰ بعضها خاطب أو زاد عليها أو تركها وعقد النكاح فالعقد جائز، وقد ترك فضلًا وأمرًا مستحبًا، وقد روي عن ابن عمر أنه عقد نكاحًا فلم يزد علىٰ أن قال: قد أنكحتك علىٰ أن تمسك بمعروف أو تسريح بإحسان.

٧١٧٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن محمد ابن عجلان، عن سليمان بن أبي يحيىٰ قال: خطبت إلى ابن عمر مولاة له فما زاد علىٰ أن قال: قد أنكحتك علىٰ أن تمسك بمعروف أو تسريح بإحسان[(١)].

٧١٧١- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان، عن جعفر، عن أبيه قال: كان الحسين بن علي يزوج بعض بنات الحسن وهو يتعرق العرق[(٢)(٣)].

٧١٧٢- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا شبابة قال: حدثنا شعبة عن أبي بكر بن حفص [بن][(٤)] عمر بن سعد قال: حدثني عروة بن الزبير

= حسنه الترمذي، وصححه الشيخ الألباني وصنف فيها رسالة موسومة بـ «خطبة الحاجة».

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٥٣)، وسعيد بن منصور (٦٨٨).

(٢) عند عبد الرزاق: يتعرق العظم. قال ابن الأثير: عرقت العظمُ، واعترقته وتعرقته إذا أخذتُ عنه اللحم. «النهاية» (٣/ ٢٢٠).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٤٤٣- ما قالوا في خطب النكاح)، وعبد الرزاق في «مصنفيهما» (١٠٤٥١) دون ذكر أبيه.

(٤) «بالأصل»: عن. وهو تصحيف. وأبو بكر هو ابن حفص بن عمر بن سعد من رجال التهذيب، وكذا جاء في مصادر التخريج.

قال: خطبت إلىٰ عبد الله بن عمر بنته، فقال: إن ابن أبي عبد الله لأهل أن ينكح، نحمد الله ونصلي على النبي ﷺ، وقد أنكحت علىٰ أمر الله ﴿فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ﴾[١].

قال أبو بكر[٢]: وأحسب أن عروة حدثني أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه زوج رجلا وهو يمشي.

قال أبو بكر: فلا أعلم أحدًا من أهل العلم أفسد نكاحًا ترك العاقد الخطبة عنده[٣].

* * *

ذكر النثر والنهاب في النكاح وفي غيره من الأمور

اختلف أهل العلم في القوم ينثرون السكر واللوز وما أشبه ذلك وقت النكاح وغيره. فكرهت طائفة ذلك، وممن روي عنه أنه كره ذلك: أبو مسعود البدري، وعكرمة[٤]، وابن سيرين، وعبد الله بن يزيد

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٣) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٤٠/ ٢٧٠) كلاهما من طريق شعبة به، وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٨٩)، ومن طريقه البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٤٧)، وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٤٠/ ٢٧٠) من طريق هشيم عن من سمع أبا بكر.

(٢) أبو بكر هنا هو: ابن حفص، وقد أخرج ابن أبي شيبة هٰذا القول بعد ذكره الأثر الماضي (٣/ ٤٤١- ما قالوا في خطب النكاح).

(٣) قال ابن رشد: وأما خطبة النكاح المروية عن النبي ﷺ فقال الجمهور: إنها ليست واجبة، وقال داود: هي واجبة، «بداية المجتهد» (٢/ ٣)، وقال ابن قدامة: الخطبة غير واجبة عند أحد من أهل العلم علمناه إلا داود فإنه أوجبها، «المغني» (٩/ ٤٦٦- فصل: والخطبة غير واجبة).

(٤) ٱنظر: «المصنف» لابن أبي شيبة (٥/ ١٣٠- في نثر الجوز والسكر في العرس).

الخطمي[(١)]، وعطاء[(٢)].

٧١٧٣- حدثنا محمد بن عبد الوهاب قال: حدثنا يحيىٰ بن يحيىٰ قال: حدثنا وكيع، عن إسرائيل، عن أبي حصين، عن خالد بن سعد، عن أبي مسعود الأنصاري أنه كان إذا نُثر على الصبيان منع صبيانه، واشترىٰ لهم[(٣)].

ورخصت طائفة فيه، وممن رأىٰ أنه رخص فيه: النخعي[(٤)]، والحسن[(٥)]، وقتادة، وقال الحسن: إنما النهبة أن ينتهب مال الرجل وهو كاره. قال: ولم ير به بأسًا.

قال أبو عبيد: وهكذا عندي وجه، وحديث النبي ﷺ في الأنتهاب علىٰ ما تأوله الحسن والشعبي[(٦)]، وإنما كرهه الكارهون أستقباحًا به، وليست النهبة المحرمة إلا ما كان منها بغير إذن صاحبها، بين ذلك حديث مرفوع يروىٰ مفسرًا أو كالمفسر.

---

(١) انظر: «المصنف» لابن أبي شيبة (٥/ ١٣٠-١٣١)، و«شرح معاني الآثار» (٣/ ٥٠).

(٢) أنظر: «السنن الكبرىٰ» للبيهقي (٧/ ٢٨٧).

(٣) أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٣١- في نثر الجوز والسكر في العرس) عن أبي حصين عنه بنحوه.

(٤) ورد عن إبراهيم النخعي روايتان: الأولىٰ: أنه كرهه أخرجها ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٣١- في نثر الجوز والسكر في العرس)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٥١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٨٧). والثانية: أنهم كانوا يأخذونه للصبيان. أخرجها الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٥١).

(٥) أخرجه عنه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٥/ ١٣١- في نثر الجوز والسكر في العرس)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٥١).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٣١- في نثر الجوز والسكر في العرس)، ولفظه: لا بأس إنما كره ما لم تطب به نفس صاحبه. أ. هـ

٧١٧٤- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثني يحيى ابن سعيد، عن ثور بن يزيد، عن راشد بن سعد، عن عبد الله بن (نجي)[١]، عن عبد الله بن قُرْط / قال: أتي رسول الله ﷺ ببدنات خمس أو ست، فطفقن يزدلفن إليه بأيتهن يبدأ، فلما وجبت جنوبها تكلم رسول الله ﷺ بكلمة خفية لم أفقهها فسألت الذي يليه: ما قال رسول الله ﷺ؟ قال: قال: «من شاء اْقتطع»[٢]. ٣/١٨٧أ

قال أبو بكر: كل ما وصل إليه المرء مما ينثر ويباح في الأملاك وغيره مما أباحه رب الشيء يباح، اْستدلالًا بحديث عبد الله بن قرط، وكل ما أخذ من مال اْمرئ بغير طيب نفسه فمحرم؛ لدخول ذلك في جملة ما حرم إليه في شأنه من الأموال علىٰ لسان نبيه[٣].

---

(١) كذا «بالأصل»، وهو موافق للمطبوع من «أسد الغابة» (٣/ ٢٦٠)، وعند النسائي في «الكبير» (٤٠٩٨)، والطبراني في «الأوسط (٢٤٢١): يحيىٰ، وفي باقي مصادر التخريج الأخرىٰ كما سيأتي: لحي، والصواب: لحي؛ لأنه هو الذي يروي عن عبد الله بن قرط ويروىٰ عنه راشد بن سعد كما في «تهذيب الكمال» (١٥/ ٤٨٦)، ومما يؤكد ذلك أنه قد ورد في رواية الطحاوي كما في «مشكل الآثار» قال أبو جعفر عبد الله بن لحي هو أبو عامر الهوزني (١٧١)، وقال مسلم في «الكنىٰ والأسماء» أبو عام عبد الله بن لحي الهوزني عن عبد الله بن قرط، ترجمة رقم (٢٣٧٣).

(٢) ورد هٰذا الحديث مطولاً بنفس رواية ابن المنذر، وزيد في أوله: «إن أعظم الأيام عند الله تبارك وتعالىٰ يو النحر، ثم يوم القر....» وأخرجه بذلك أبو داود (١٧٦٢)، وأحمد (٤/ ٣٥٠)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٥٠)، والحاكم (٤/ ٢٢١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥/ ٢٣٧)، (٧/ ٢٨٨)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد، وقال البيهقي: إسناده حسن إلا أنه يفارق النثار في المعنىٰ.

(٣) قال الحافظ بعد ذكره هٰذا الحديث: قال ابن المنذر: هي حجة قوية في جواز أخذ ما ينثر في العرس ونحوه؛ لأن المبيح لهم قد علم اْختلاف حالهم في الأخذ كما =

ذكر الأوقات التي يتخير فيها النكاح من الأزمنة والشهور واستحباب النكاح والدخول على النساء من شوال

٧١٧٥- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان، عن إسماعيل بن أمية، عن عبد الله بن عروة، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها [قالت][١]: تزوجني رسول الله ﷺ في شوال، وأدخلت عليه في شوال، فأي نسائه كان أحظىٰ عنده؟ وكانت عائشة تستحب أن تدخل نسائها في شوال[٢].

= علم النبي ﷺ ذلك وأذن فيه في أخذ البدن التي نحرها، وليس فيها معنىً إلا وهو موجود في النثار «الفتح» (١٢/ ٦٤). ا.هـ.

(١) «بالأصل» قال. والصواب ما أثبتناه كما في مسلم.

(٢) أخرجه مسلم (١٤٢٣).

جماع أبواب إنكاح الأولياء

ذكر إبطال النكاح بغير ولي

قال أبو بكر: ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**لا نكاح إلا بولي**».

٧١٧٦- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا عبد الرحمن، عن إسرائيل قال: حدثنا أبو إسحاق، عن أبي بردة، عن أبيه، وحدثنا علي قال: حدثنا أبو غسان قال: حدثنا إسرائيل، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبيه، عن النبي ﷺ قال: «**لا نكاح إلا بولي**»[١].

٧١٧٧- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني سليمان بن موسىٰ: أن ابن شهاب أخبره، عن عروة بن الزبير أخبره، أن عائشة أخبرته: أن رسول الله ﷺ قال: «**أيما أمرأة نكحت بغير إذن -وليها أو مواليها- فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، ولها مهرها مما أصاب منها فإن السلطان ولي من لا ولي له**»[٢].

---

(١) أخرجه الترمذي (١١٠١)، وأحمد (٤/ ٣٩٤)، وابن حبان (٤٠٨٣) ثلاثتهم من طرق عن عبد الرحمن به، وقد توسع الترمذي في ذكر الخلاف فيه، وكذا الدارقطني في «العلل» (٧/ ٢٠٦) فانظره غير مأمور.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٢) به، وأحمد (٦/ ١٦٦)، وإسحاق بن راهويه في «مسنده» (١٥٦) كلاهما عن عبد الرزاق به، وابن الجارود في «المنتقىٰ» (٧٠٠)، وأبو عوانة في «مسنده» (٤٠٣٧)، والدارقطني في «سننه» (٣٤٨٠)، وأيضًا في «العلل» (المجلد الخامس ص١١١)، والحاكم (٢/ ١٦٨)، والبيهقي في =

قال أبو بكر: أما خبر أبي موسى الأشعري فهو ثابت[١]، وأما خبر عائشة فقد تكلم فيه الناس فثبتته فرقة، وقالت بظاهره فرقة، ولم تكن عندهم علة يدفعونه بها، وعللت فرقة خبر سليمان بن موسىٰ بثلاث علل: أحدها أن الزهري أفتىٰ بخلافه، ولو كان الخبر عند الزهري ثابتًا ما آستجاز أن يفتي بخلاف خبر ثابت عن رسول الله ﷺ.

٧١٧٨- حدثني إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر قال: سألت الزهري عن الرجل يزوج بغير ولي فقال: إن كان كفؤًا لم يفرق بينهما[٢].

والعلة الثانية:

= «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٠٥) جميعًا من طرق عن عبد الرزاق به، وقد تابع عبد الرزاق عن ابن جريج جماعة من الحفاظ علىٰ رأسهم سفيان الثوري وابن عيينة وابن المبارك، ويحيىٰ بن سعيد الأنصاري، وعيسىٰ بن يونس، ومعاذ بن معاذ.

(١) حديث أبي موسىٰ ﷺ حديث ثابت صححه جمع من أهل العلم، وممن ثبته منهم:
أ- علي بن المديني - نقل ذلك عنه الحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٧٠).
ب- محمد بن يحيى الذهلي - «المستدرك» (٢/ ١٧٠).
جـ- عبد الرحمن بن مهدي - «المستدرك» (٢/ ١٧٠).
د - البخاري - البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٠٨).
هـ - الترمذي - «سنن الترمذي» (١١٠١).
و- ابن حبان - «صحيح ابن حبان» (٩/ ٣٩٥).
ز- البزار - «مسند البزار» (٩/ ١١٥)
حـ - الحاكم - «المستدرك» (٢/ ١٧٠).
ط- البيهقي - «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٠٨).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٥- من أجازه بغير ولي ولم يفرق).

٧١٧٩- حدثنيه علي، عن أبي عبيد قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن ابن جريج، عن سليمان بن موسىٰ، عن الزهري. وذكر الحديث.

قال: وزادني آخره شيئًا ما لدىٰ أحد يذكره غيره قال: قال ابن جريج: ثم لقيت الزهري فذكرت ذلك له فلم يعرفه[١].

وأما العلة الثالثة: فإنها رواية حديث الزمارة[٢]، عن نافع، عن ابن عمر عن النبي ﷺ، ووقف سائر من روىٰ هٰذا الحديث عن نافع، فقالوا: عن ابن عمر موقوفًا[٣]، سمعت موسىٰ بن هارون يعتل في تركه إثبات حديث سليمان هٰذِه العلة، ويستعظم أن ينسب إلى النبي ﷺ أنه يسمع منكرًا فيعدل عن الطريق ولا يغيره[٤].

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٤٧) عن إسماعيل بن علية به.

(٢) وهو حديث سليمان بن موسىٰ، عن نافع «أن ابن عمر سمع صوت زمارة راعٍ فوضع أصبعيه في أذنيه، وعدل راحلته عن الطريق، وهو يقول: يا نافع أتسمع؟ فأقول نعم فيمضي حتىٰ قلت لا فوضع يديه، وأعاد راحلته إلى الطريق، وقال: رأيت رسول الله ﷺ وسمع صوت زمارة راع فصنع مثل هٰذا».

وهٰذا الحديث أخرجه أحمد (٢/ ٨، ٣٨)، وأبو داود (٤٨٨٩)، وابن حبان (٦٩٣). وقال أبو داود عقبه: هٰذا حديث منكر، وأخرجه أبو داود (٤٨٨٩)، والطبراني في «المعجم الصغير» (١/ ١٢) و البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ٢٢٢) من طريق المطعم بن المقدام، عن نافع به، وأخرجه أبو داود (٤٨٨٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ٢٢٢)، و«شعب الإيمان» (٥١٢٠) من طريق ميمون بن مهران عن نافع به.

(٣) كل الطرق التي وقفت عليها على الرفع، وتقدم في تخريجه أن الحديث رواه عن نافع ثلاثة، وهم: سليمان بن موسىٰ، والمطعم بن المقدام، وميمون بن مهران.

(٤) لم أجد كلام موسىٰ بن هارون إلا أنه قد قال بقوله هٰذا الحافظ ابن طاهر المقدسي كما نقله عنه ابن القيسراني في «السماع» (ص٥٩)،وقال بمثله ابن حزم كما في =

٣/ ١٨٧ب قال أبو بكر: / وقد أجاب عن بعض هٰذِه العلل بعض أهل الحديث فقال: يحتمل أن يكون شبه عليه هٰذا الكلام؛ لأن أحدًا لم يأت به غيره؛ لأن الناس قد حدثوا بهٰذا الحديث عن ابن جريج، ولم يذكر هٰذا الكلام غيره[1]، ويجوز أن يكون الزهري حدث ثم نسيه، كما نسي سهيل حديثه في اليمين مع الشاهد[2]، فكان يحدث به بعدُ عن ربيعة عن نفسه، وهٰذا

= «الإحكام في أصول الأحكام» (١/ ٤٦٠، ٤٦١). ونقل السيوطي عن ابن عبد الهادي ردًا علىٰ ذلك فقال: قال الحافظ شمس الدين بن عبد الهادي... واعترض ابن طاهر على الحديث بتقريره ﷺ على الراعي وبأن ابن عمر لم ينه نافعًا، وهٰذا لا يدل علىٰ إباحة؛ لأن المحظور هو قصد الاستماع لا مجرد إدراك الصوت؛ لأنه لا يدخل تحت تكليف فهو كشم مُحْرِمٍ طيبًا، فإنما يحرم عليه قصده لا ما جاءت به ريح لشمه، وكنظر فجأة بخلاف تتابع نظرة فمحرم، وتقرير الراعي لا يدل علىٰ إباحة؛ لأنها قضية عين فلعله سمعه بلا رؤية أو بعيدًا منه علىٰ رأس حبل أو مكان لا يمكن الوصول إليه أو لعل الراعي لم يكن مكلفًا فلم يتعين الإنكار عليه. أ.هـ نقل ذلك صاحب «عون المعبود» عن السيوطي من «مرقاة الصعود»، وبمثل هٰذا الرد قاله ابن القيم -رحمه الله- في كتابه القيم «كشف الغطاء عن حكم سماع الغناء» (٧/ ١٨٢) فراجعه غير مأمور فإنه هام (ص٢٧٠).

(١) ودافع أهل العلم عن تفرد ابن علية فيه، وانظر: «علل الحديث» لابن أبي حاتم (١/ ٤٠٨)، و«علل الدارقطني» (٥/ ١١٠٢).

(٢) أخرجه الترمذي (١٣٤٣)، وابن ماجه (٢٣٦٨)، وأبو داود (٣٦٠٥) وقال: زادني الربيع بن سليمان المؤذن في هٰذا الحديث قال: أخبرني الشافعي عن عبد العزيز قال: فذكرت ذلك لسهيل فقال: أخبرني ربيعة وهو عندي ثقة أني حدثته إياه ولا أحفظه، قال عبد العزيز: وقد كانت أصابت سهيلا علة أذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه، فكان سهيل بعد يحدث عن ربيعة عنه عن أبيه. والحديث ذكره السيوطي في رسالته «تذكرة المؤنس فيمن حفظ ونسي» (ص٢٨). وأصل الحديث عند مسلم من طريق ابن عباس (١٧١٢) ولفظه «أن رسول الله ﷺ قضىٰ بيمين وشاهد».

موجود، وإذًا جاز أن يكون الزهري حدث به ثم نسيه، فسئل عنه فأنكره وأفتىٰ بخلافه؛ لأن الناس قد تفعل ذلك.

وقد ٱختلف أهل العلم في النكاح بغير الولي، فقال كثير من أهل العلم: لا نكاح إلا بولي. وروي هٰذا القول عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما وعبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وأبي هريرة.

٧١٨٠- حدثنا حاتم بن منصور: أن الحميدي حدثهم قال: حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، عن أسامة بن زيد، عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سعيد بن المسيب، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: لا نكاح إلا بولي[١].

٧١٨١- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني عبد الحميد بن [جبير][٢]، أن عكرمة بن خالد أخبره؛ أن الطريق جمعت ركبًا، فجعلت ٱمرأة ثيب أمرها إلىٰ رجل من القوم غير ولي، فأنكحها رجلا، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه فجلد الناكح والمنكح ورد نكاحها[٣].

---

(١) أخرجه الدارقطني في «السنن» (٣٥٠٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١١) كلاهما من طريق عمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج به بلفظ« لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان».

(٢) «بالأصل»: جعفر. وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج وقد جاء مصرحًا باسمه هكذا «عبد الحميد بن جبير بن شيبة» كذا في رواية الدارقطني، والبيهقي في «السنن». وأخرجه الشافعي في «الأم» وابن أبي شيبة، ولم يذكرا عبد الحميد، وفي رواية الشافعي التصريح بسماع ابن جريج من عكرمة بن خالد.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٣٠) =

٧١٨٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن قيس بن الربيع، عن عاصم بن بهدلة، عن زر، عن علي قال: لا نكاح إلا بإذن ولي[١].

٧١٨٣- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان[٢] قال: حدثني عبد الله بن عثمان بن خثيم، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لا نكاح إلا بولي مرشد أو سلطان[٣].

٧١٨٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن هشيم، عن المجالد، عن الشعبي أن عمر وعليًّا وابن مسعود وشريحًا كانوا لا يجيزون النكاح إلا بولي[٤].

= والدارقطني في «سننه» (٣٤٩٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٤- في المرأة إذا تزوجت بغير ولي).

وأخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٢٢- لا نكاح إلا بولي)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١١) جميعًا من طريق ابن جريج به.

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٦) به.

وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١١) من طريق سويد بن مقرن عن أبيه عن علي رضي الله عنه بلفظ: «أيما ٱمرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل لا نكاح إلا بإذن ولي».

قال البيهقي: هٰذا إسناده صحيح.

(٢) هو الثوري، وورد تسميته عند عبد الرزاق، وغيره. وقد مرَّ غير مرَّة.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٢- من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان)، وسعيد بن منصور (٥٥٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١٢) جميعًا من طريق سفيان به.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ «من طريق هشيم به إلا أنه لم يذكر ابن مسعود، وذكر مسروقًا. وأخرجه من طريق عبد الواحد ابن زياد به، ولم يذكر عمرًا (٧/ ١١١).

وبه قال سعيد بن المسيب[١] والحسن البصري[٢]، وعمر بن عبد العزيز[٣]، وجابر بن زيد[٤]، وقتادة، وسفيان الثوري[٥]، وابن أبي ليلىٰ[٦]، وابن شبرمة، وابن المبارك[٧]، والشافعي[٨] رحمه الله وعبيد الله بن الحسن، وأحمد بن حنبل[٩]، وإسحاق بن راهويه، والقاسم بن سلام[١٠].

وفيه قول ثانٍ: وهو أن الولي أو السلطان إذا أجازه جاز، وإن [عقد][١١] بغير ولي، روي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وابن سيرين[١٢]، والقاسم بن محمد[١٣].

---

(١) «سنن الترمذي» (٣/ ٤٠٢)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٤- في المرأة إذا تزوجت بغير ولي).

(٢) «سنن الترمذي» (٣/ ٤٠٢)، وعبد الرزاق (١٠٤٨٨)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٤- في المرأة إذا تزوجت بغير ولي)، وسعيد بن منصور (٥٣٨).

(٣) «سنن الترمذي» (٣/ ٤٠٢)، وعبد الرزاق (١٠٤٨٤)، و«الأم» (٥/ ٢٢- لا نكاح إلا بولي)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٤- في المرأة إذا تزوجت بغير ولي).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٢- من قال لا نكاح إلا بولي)، وسعيد بن منصور (٥٣٢).

(٥) أنظر: «سنن الترمذي» (٣/ ٤٠٢)، و«آختلاف العلماء للمروزي» (ص١٢٠)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٦- من أجازه بغير ولي ولم يفرق).

(٦) أنظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٢٠)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٣٥)، و«أحكام القرآن» للجصاص (١/ ٤٠١).

(٧) أنظر: «سنن الترمذي» (٣/ ٤٠٢)، و«اختلاف العلماء» (ص١٢٠).

(٨) «الأم» (٥/ ٢٢-٢٣-لا نكاح إلا بولي).

(٩) «مسائل أحمد وإسحاق برواية الكوسج» (٨٦٤)، و«الآستذكار» (١٦/ ٤٠) .

(١٠) أنظر: «آختلاف العلماء» للمرزوي (ص١٢٠).

(١١) في «الأصل»: عقل. والصواب ما أثبتناه كما في «الإشراف» لابن المنذر (٣/ ١٦).

(١٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٢٧٤)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٨).

(١٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٢٧٤- في المرأة إذا تزوجت بغير ولي).

٧١٨٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن أبي قيس، عن هزيل أن أمرأة زوجتها أمها وخالها فأجاز علي نكاحها[١].

وبه قال الحسن بن صالح[٢]، وإسحاق بن راهويه، واعتل إسحاق بحديث علي[٣]، وقال أبو يوسف[٤]: هو موقوف فإن رجع إلى الحاكم وهو كفؤ أجزت ذلك، كأن القاضي هاهنا ولىٰ، وبلغه أن ابنته تزوجت فأجاز ذلك. وقد بلغني عن مالك أنه قال[٥]: يفرق بينها وبين زوجها، دخل بها أو لم يدخل بها إذا زوجها غير ولي إلا أن يجيز ذلك الولي أو السلطان.

وفيه قول ثالث: وهو أنها إذا تزوجت بغير إذن وليها كفؤًا فهو جائز، كذلك قال الشعبي[٦] والزهري[٧].

وفيه قول رابع: وهو أن المعتقة أو المسكينة تكون في القرية التي لا سلطان فيها، أو في الموضع الذي فيه السلطان فتكون ممن لا خطب لها فلا بأس إذا كان هكذا أن تستخلف علىٰ نفسها من يزوجها ويجوز

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٩) وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٦- من أجازه بغير ولي ولم يفرق).

(٢) أنظر: «الاستذكار» (١٦/ ٤٢).

(٣) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٤).

(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٠- باب النكاحب غير ولي)، و«البدائع» (٢/ ٢٤٨).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٧-١١٨- في التزويج بغير ولي).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٥- من أجازه بغير ولي ولم يفرق).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٦/ ١٩٧)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٣٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٥- من أجازه بغير ولي ولم يفرق) .

ذلك، وكذلك الجارية يكفلها الرجل من الأعراب أن تزويجه عنها / جائز، فإن كل أمرأة لها قدر وغنىٰ، فإن تلك لا ينبغي أن يزوجها إلا الأولياء أو السلطان. هٰذا قول مالك بن أنس[1]. ٣/١٨٨أ

وفيه قول خامس: وهو أن البكر أو الثيب إذا زوجت نفسها بشهادة شاهدين، وهو كفؤ لها فهو جائز، وقال: ألا ترىٰ أنهما يتوارثان؛ لأن النكاح قد لزمها، فإن كان قصر بها في المهر، فإن للولي أن يلحق بها مثل مهر نسائها، ويخاصم الزوج في ذلك حتىٰ يكمله لها أو يفرق بينهما. هٰذا قول النعمان[2]. وقال محمد[3]: إن تزوجت بغير أمر الولي فالنكاح موقوف حتىٰ يجيزه الولي أو القاضي.

قال أبو بكر: أما تفريق مالك بين المولاة والمسكينة، وبين من لها منهن قدر وغنىٰ، فليس ذلك مما يجوز أن يفرق به، إذ قد جمع رسول الله ﷺ الناس جميعًا فقال: «لا نكاح إلا بولي»، ولما قال رسول الله ﷺ: «المسلمون تكافأ دماؤهم»[4] فسوىٰ بين الجميع في الدماء، وجب أن يكون حكمهم فيما دون الدماء سواء، وأما ما قاله النعمان فمخالف للسنة خارج عن قول عوام أهل العلم[5]، وما قاله صاحبه[6] فخبر

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١١-١١٢- في إنكاح المولىٰ)، و«الأستذكار» (١٦/ ٣٥).

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٠-١٣-١٤- باب النكاح بغير ولي)، و«شرح معاني الآثار» (٣/ ١٣).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٠- باب النكاح بغير ولي).

(٤) أخرجه أحمد (٢/ ١٩٢)، وأبو داود (٢٧٤٥). من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٥) أي: أكثر أهل العلم. كما في «الإشراف» (٣/ ١٧).

(٦) أي: محمد بن الحسن الشيباني، وقد مر قوله.

الزهري، عن عروة، عن عائشة ﵂ يدل علىٰ خلافه، وهو قوله: «فنكاحها باطل» ولا يجوز أن يصير الباطل حقًّا إلا بتجديد عقد، فلا يصح بإجازة، والذي نقول به القول الأول؛ وذلك لقول الله -جل ذكره-: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[(١)]، يقال: إن هٰذِه الآية نزلت في معقل بن يسار.

٧١٨٦- حدثنا إبراهيم بن مرزوق قال: حدثنا أبو عاصم، عن مبارك، عن الحسن؛ أن معقل بن يسار زوج أختًا له من رجل فطلقها واحدة، ثم تركها حتى ٱنقضت عدتها، فأرادت المرأة أن ترجع إلىٰ زوجها، فأراد الرجل أن يتزوجها فأبىٰ معقل، وقال: أكرمتك بها، فأنزل الله ﷻ: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ الآية، فقال معقل: سمع وطاعة، فقال: حتىٰ أنكحك[(٢)].

وقال الله -جل وعز-: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾[(٣)]، وقال: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾[(٤)].

والأخبار الثابتة عن رسول الله ﷺ وأصحابه، ولا نعلم أن أحدًا من أصحاب رسول الله ثبت عنه خلاف ما قلنا، وإذا ثبت الشيء بكتاب الله وسنن رسول الله لم يجز تركه لشيء.

واختلفوا في الولي. فقالت طائفة: الأولياء العصبة. كذلك قال

---

(١) البقرة: ٢٣٢.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٩٨١)، والواحدي في «أسباب النزول» (ص٧٢)، وأبو داود الطيالسي (٩٣٠)، وعبد بن حميد، وأبو مسلم الكجي كما ذكر ابن حجر في «العجاب في بيان الأسباب» (١/ ٥٩١) جميعًا من طريق مبارك عن الحسن عن معقل به، وعند الواحدي: «أن معقل » وأخرجه البخاري (٥١٣٠) وغيره من طريق يونس عن الحسن عن معقل به.

(٣) النساء: ٢٥. (٤) النور: ٣٢.

مالك بن أنس[١]، والليث بن سعد[٢]، وسفيان بن سعيد الثوري، والشافعي[٣] رَحِمَهُ اللَّهُ وكان أبو ثور يقول: والنكاح لا يكون إلا بولي، إما عصبة وإما رجل توليه أمرها[٤]، ولما ٱختلفوا أن كل من لزمه ٱسم ولي جائز[٥]، وفي كتاب محمد بن الحسن: وإذا تزوجته المرأة، فولت أمرها رجلا من المسلمين، فزوجها كفؤًا فهو جائز، وذلك بمنزلة تزويجها نفسها، وكذلك لو زوجها ٱمرأة أو عبد فأجازت ذلك كان جائزًا[٦].

قال أبو بكر: في قوله: ﴿وَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ﴾ دليل علىٰ أن الأولياء من العصبة، ولو كان الأمر إليهن لأشبه أن يكون النبي ﷺ يقول لأخت معقل حين أبىٰ معقل أن يزوجها: لا يمنعك من النكاح ٱمتناع أخيك، فإنما الأمر إليك. فلما دعا معقلا وتلا عليه الآية، دل علىٰ أن الذي

---

(١) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٥- في إنكاح الأولياء).

(٢) ٱنظر: «الأستذكار» (١٦/ ٣٨).

(٣) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٣- ٱجتماع الولاةوافتراقهم).

(٤) ٱنظر: «عيون المجالس» (٣/ ١٠٣٧)، و«المحلىٰ» (٩/ ٤٥٥).

(٥) ٱنظر: «الأستذكار» (١٦/ ٤٠) ونصه: وقال أبو ثور: كل من وقع عليه ٱسم ولي فله أن ينكح.

(٦) لمحمد بن الحسن روايتان في المسألة قال ابن الهمام في «فتح القدير»: وروايتان عن محمد ٱنعقاده موقوفًا علىٰ إجازة الولي إن أجازه نفذ وإلا بطل، إلا أنه إذا كان كفأً وامتنع الولي يجدد القاضي العقد، ولا يلتفت إليه، ورواية رجوعه إلىٰ ظاهر الرواية (٣/ ٢٥٦). قلت: وظاهر الرواية: «إذا زوجت نفسها من رجل أو وكلت رجلًا بالتزويج فتزوجها أو زوجها فضولي فأجازت جاز «البدائع» (٢/ ٢٤٧)، وانظر: «المبسوط» (٥/ ١٠-باب النكاح بغير ولي) وعلىٰ هٰذا فما نقله ابن المنذر عن محمد هو القول الثاني الموافق لظاهر الرواية.

إليه الأمر العصبة، ولو كان الأمر إليها لم يكن في قوله: والسلطان ولي من لا ولي له فائدة؛ لأن كل ٱمرأة إلا وهي تجد السبيل إلىٰ أن تأمر من يزوجها.

* * *

ذكر الخبر الدال علىٰ أن أمر الثيب في العقد إلى الولي ليس إلى المرأة

٧١٨٧- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا أحمد بن شبيب قال: حدثنا أبي عن / يونس، عن ابن شهاب قال: أخبرني سالم بن عبد الله: أنه سمع عبد الله بن عمر يحدث أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: تأيمت حفصة ابنة عمر من خنيس بن حذافة السهمي -وكان من أصحاب النبي ﷺ قد شهد بدرًا، فتوفي بالمدينة- فلقيت عثمان بن عفان فعرضت عليه حفصة فقلت: إن شئت أنكحتك حفصة.... فذكر الحديث. كتبته في ذكر عرض الرجل ابنته على الرجل الصالح قبله بورقتين(١).

٣/١٨٨ب

* * *

ذكر ٱستئمار الأولياء النساء الثيبات واستئذان الأبكار عند النكاح

٧١٨٨- حدثنا سليمان بن شعيب قال: حدثنا بشر بن بكر قال: حدثنا الأوزاعي، حدثني يحيىٰ بن [أبي](٢) كثير، حدثني أبو سلمة بن

(١) تقدم تخريجه.

(٢) سقط من «الأصل»، والمثبت من مصادر التخريج، ويحيىٰ مشهور وهو من رجال الشيخين.

عبد الرحمن قال: حدثني أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تُنْكَح الثَّيِّبُ حتىٰ تستأمر، ولا تُنْكَح البكر حتىٰ تستأذن**»، قالوا: وكيف إذنها يا رسول الله؟ قال: «**الصمت**»(١).

قال أبو بكر: ففي هٰذا الحديث النهي عن إنكاح الثيب قبل الاستئمار وعن إنكاح البكر قبل الاستئذان، ودل هٰذا الحديث علىٰ أن البكر إذا نكحت قبل إذنها بالصمت أن النكاح باطل، كما يبطل نكاح الثيب قبل أن تستأمر، ودل هٰذا الحديث علىٰ أن البكر التي أمر باستئذانها البالغ، إذ لا معنىٰ لاستئذان من لا إذن لها إذ سكوتها وسخطها سواء.

* * *

ذكر خبر ثان
يدل علىٰ مثل ما دل عليه الخبر الأول

٧١٨٩- حدثنا يحيىٰ قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا هشيم، عن عمر بن أبي سلمة، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**البكر تستأمر، والثيب تشاور**». قلنا: يا رسول الله، إن البكر تستحي أن تتكلم. قال: «**سكوتها رضاها**»(٢).

* * *

---

(١) أخرجه مسلم (١٤١٩)، والترمذي (١١٠٧) من طريق الأوزاعي عن يحيىٰ بن أبي كثير به. والبخاري (٥١٣٦)، ومسلم (١٤١٩) من طريق يحيىٰ بن أبي كثير به.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٢٩) وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٥٤) كلاهما من طريق هشيم به، وصرح بالتحديث في رواية سعيد.

ذكر اختلاف أهل العلم
في البكر البالغ يزوجها أبوها بغير إذنها

اختلف أهل العلم في البكر البالغ يعقد عليها أبوها النكاح بغير إذنها فقالت طائفة: إنكاحه إياها جائز وإن لم يستأذنها، كذلك قال مالك بن أنس(١)، وابن أبي ليلىٰ(٢)، والشافعي(٣)، وأحمد(٤)، وإسحاق.

وقالت طائفة: لا يجوز إنكاح الأب ابنته البكر البالغ إلا بإذنها، كذلك قال الأوزاعي(٥)، وسفيان الثوري.

وحكي ذلك عن ابن شبرمة(٦).

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٠- ١٠١- إنكاح الأب ابنته بغير رضاها) و«اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٢٣)، و«الإفصاح» (٢/ ١١٢) إلا أن ابن هبيرة قال: «واستثنىٰ مالك في أظهر الروايتين عنه المعنة وهي التي طال مكثها في بيت أبيها حتىٰ بلغت أربعين سنة، وكذلك التي تزوجت وخلا بها الزوج وطلقت من غير دخول بها، وقد باشرت الأمور وعرفت مصالحها ومضارها فقال: لا يملك الأب إجبارها اهـ.
وانظر: «الاستذكار» (١٦/ ٥٠).

(٢) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٤)، و«مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٥)، والاستذكار (١٦/ ٥٠) و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٤٤).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٥) وزاد: وأحب إليَّ أن يستأمرها اهـ.

(٥) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٤)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٤٤)، و«الاستذكار» لابن عبد البر (١٦/ ٥٣).

(٦) أنظر: «المحلىٰ» (٩/ ٤٥٩).

وكذلك قال [أبو ثور][١]، وأبو عبيد[٢]، وأصحاب الرأي[٣]، وكذلك نقول؛ وذلك لأن النبي ﷺ قال قولا عامًّا: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن ولا الثيب حتىٰ تستأمر**». فكل من عقد نكاحًا علىٰ غير ما سنه رسول الله ﷺ باطل؛ لأنه الحجة على الخلق إلا أن يوجد عن النبي ﷺ أنه ٱستثنىٰ من جملة قوله: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن**». بكرًا أو ثيبًا فيستثنىٰ ما ٱستثنىٰ، ويكون ما لم يستثنه مستعملا فيه قول: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن**»، فلما ثبت أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه زوج عائشة رضي الله عنها من رسول الله ﷺ وهي صغيرة لا أمر لها في نفسها[٤]، كان عقد الأب على البكر في حال الصغر -وهي لا أمر لها في نفسها- جائز. وكان ذلك مستثنىٰ من قوله ﷺ: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن**». فإذا خرجت البكر عن حال الصغر إلىٰ أن يصير لاستئذانها معنىٰ، إذا صارت في حال البلوغ وصار أمرها في مالها [جائزًا][٥] خلاف الحال التي لم يكن لها أمر في مالها، لم يجز عقد النكاح عليها إلا بإذنها، داخلة في جملة من قال النبي ﷺ: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن**» غير خارجة منه سنة ولا إجماع.

---

(١) بالأصل: الثوري، وهو ٱنتقال نظر من الناسخ، فإن الثوري ذكر قوله سابقًا كذلك فإن ابن المنذر ذكر المسألة في «الإشراف» وقال: «وهٰذا قول... وأبو ثور وأبو عبيد».

(٢) ٱنظر: «غريب الحديث» (٢/ ١٤٢)، و«ٱختلاف العلماء» (ص١٢٤).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٣- باب نكاح البكر).

(٤) أخرجه البخاري (٣٨٩٤، ٥١٣٣) في كتاب النكاح، وبوب عليه فقال: باب إنكاح الرجل ولده الصغار، وأخرجه مسلم (١٤٢٢).

(٥) «بالأصل»: جائز. والجادة ما أثبتناه.

٧١٩٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا عباس الدوري قال: حدثنا الحسين بن محمد قال: / حدثنا جرير بن حازم، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس؛ أن بكرًا زوجها أبوها و هي كارهة فأتت النبي ﷺ ففرق بينهما[١].

٣/١٨٩أ

٧١٩١- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا الحكم بن موسىٰ قال: حدثنا شعيب بن إسحاق، عن الأوزاعي، عن عطاء، عن جابر؛ أن رجلا زوج ابنته وهي بكر، فأتت النبي ﷺ ففرق بينهما[٢].

واختلفوا في الولي غير الأب يزوج البكر البالغ فتقول: زوجني بغير إذني، وقال الزوج: بل أذنت، ففي قول الشافعي[٣] رحمه الله وأبي

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٨٩)، وابن ماجه (١٨٧٥)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٥٣٨٧)، وأحمد (١/ ٢٧٣)، والطحاوي (٤/ ٣٦٥)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» (٢٥٢٠)، والدارقطني في «السنن» (٣٥٢٦)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١٧) جميعًا من طريق الحسين بن محمد. وصححه من هٰذا الوجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٤٦١)، وابن القطان في «بيان الوهم والإيهام» (٢/ ٢٥٠)، والحافظ في «الفتح» (٩/ ١٠٣)، وابن القيم في «تهذيب السنن» (٣/ ٤٠)، والحديث أخرجه أبو داود (٢٠٩٠)، وغيره، ولم يبلغ به ابن عباس فحدث به عكرمة مرسلا.

وقد رجح المرسل أبو داود، وأبو حاتم في «العلل» (١/ ٤١٧)، والدارقطني في «سننه» (٢/ ١٤٥)، وابن عبد البر في «التمهيد» (٩/ ١٠١)، والبيهقي في «سننه» (٧/ ١١٧).

(٢) أخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٣٨٤)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٦٥)، والدارقطني في «السنن» (٣٥١٨)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٤٦١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١١٧)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠١٤) جميعًا من طريق الحكم بن موسىٰ به.

(٣) أنظر: «الأم» (٦/ ٣٣٦- باب الدعوىٰ في الشراء والهبة والصدقة).

ثور، وأبي يوسف[١] ومحمد بن الحسن: تستحلف فإذا حلفت بطل النكاح.

وفي قول أبي حنيفة: لا يمين عليها، فإن لم تحلف ففي قول الشافعي رحمه الله وأبي ثور يحلف الزوج ويثبت النكاح. وفي قول أبي يوسف ومحمد: يلزمها النكاح إذا نكلت.

* * *

ذكر صفة إذن الثيب والبكر

ثبت أن رسول الله ﷺ قال في البكر: «**سكوتها رضاها**».

٧١٩٢- حدثنا محمد بن عبد الوهاب قال: حدثنا عبيد الله بن موسىٰ، عن ابن جريج، عن ابن أبي مليكة، عن ذكوان، عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «**استأمروا النساء في أبضاعهن**»، فقيل: إن البكر تستحي، قال: «**سكوتها إقرارها**»[٢].

٧١٩٣- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا حجاج قال: قال ابن جريج: سمعت ابن أبي مليكة يقول: قال ذكوان مولىٰ عائشة رضي الله عنها: سمعت عائشة تقول: سألت رسول الله ﷺ عن الجارية ينكحها أهلها أتستأمر أم لا؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «**نعم تستأمر**». فقالت عائشة رضي الله عنها: فإنها تستحي فتسكت. فقال رسول الله ﷺ: «**فذاك إذًا إذنها إذا**

---

(١) أنظر: «المبسوط»: (٥/٦- باب نكاح البكر).

(٢) أخرجه ابن حبان (٤٠٨٠) من طريق عبيد الله بن موسىٰ به، والنسائي (٣٢٦٦)، وفي «الكبرىٰ» (٥٣٧٦)، وأحمد (٦/ ٤٥)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» (٤٧٨٤)، وابن الجارود (٧٠٨) من طرق عن ابن جريج به، وصرح ابن جريج بالسماع في رواية أحمد وغيره.

سكتت»[١].

٧١٩٤- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن عبد الله بن الفضل، عن نافع بن جبير، عن ابن عباس، أن رسول الله ﷺ قال: «**الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها**»[٢].

قال أبو بكر: وممن جعل إذنها صماتها: شريح[٣]، والشعبي[٤]، والنخعي[٥]، وابن سيرين[٦]، والثوري والأوزاعي، وابن شبرمة وأبو حنيفة النعمان. وقال الثوري، وأحمد[٧]، وإسحاق في الثيب: إذا زوجت فضحكت، أو بكت، أو سكتت فلا يجوز حتىٰ تتكلم. وقال أبو ثور: لا يكون إذن الثيب إلا بكلام.

قال أبو بكر: وكذلك نقول، وإذن البكر صماتها إذا عرفت أن تستأذن أن إذنها صماتها، فإذا عرفت ذلك لزمها إذا ٱستؤذنت [فصمتت][٨].

* * *

---

(١) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٦٧) من طريق حجاج عن ابن جريج والبخاري (٦٩٤٦)، ومسلم (١٤٢٠) من طرق عن ابن جريج به.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء)، ومالك في «الموطأ» (ص٤١٥)، ومسلم (١٤٢١) من طريق مالك به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٩-في اليتيمة)، وسعيد بن منصور (٥٦١).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٢٩٨)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٩- في اليتيمة).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٩- في اليتيمة)، سعيد بن منصور (٥٦٠).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٢٩٦)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٩- في اليتيمة).

(٧) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٣).

(٨) «بالأصل»: فصممت، والمثبت هو الصواب كما في «الإشراف» (٣/ ١٩).

ذكر الخبر الدال على أن معنى قول النبي ﷺ: «الأيم أحق بنفسها من وليها» أنها تعرب عن نفسها فيكون من تدعو إليه أولى من دعاء الولي إليه

٧١٩٥- حدثنا موسى بن هارون قال: حدثنا قتيبة بن سعيد قال: حدثنا الليث، عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين، عن عدي بن عدي الكندي، عن أبيه عدي، عن رسول الله ﷺ قال: **«الثيب تعرب عن نفسها، والبكر رضاها صمتها»**[1].

٧١٩٦- حدثنا محمد بن إدريس الرازي قال: حدثنا عمرو بن الربيع قال: أخبرنا يحيى [بن][2] أيوب، عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين، عن عدي بن عدي -هو الكندي- عن أبيه، عن العُرْس بن عميرة، عن رسول الله ﷺ قال: **«الثيب تعرب عن نفسها، والبكر رضاها صمتها»**[3].

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ١٩٢)، وابن ماجه (١٨٧٢)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٦٨)، وفي «مشكل الآثار تحفة الأخيار» (٢٠٣٥) جميعًا من طرق عن الليث به. وقال البوصيري في «الزوائد»: رجال إسناده ثقات إلا أنه منقطع؛ فإن عديًا لم يسمع من أبيه عدي بن عميرة، يدخل بينهما العرس بن عمرة قاله أبو حاتم وغيره لكن الحديث له شواهد صحيحة. أ هـ.

قلت: وقول أبي حاتم ذكره في «الجرح والتعديل» (٧/ ٣).

(٢) بالأصل: عن. وهو تصحيف. والمثبت من مصادر التخريج، ويحيى بن أيوب هو الغافقي المصري مشهور.

(٣) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٣٦٨)، و«شرح مشكل الآثار تحفة الأخيار» (٢٠٣٧)، وإبراهيم الحربي في «الغريب» (١/ ٨٠)، وابن عساكر في =

٣/١٨٩ب حدثني علي، عن أبي عبيد قال: قال الفراء: هو تُعَرَّبُ بالتشديد / يقال له: عَرَّبَت عن القوم إذا تكلمتَ عنهم، واحتججتَ لهم.

قال أبو عبيد: إنما معناه أن يبين ذلك القول ما في قلبه[١].

* * *

ذكر الخبر الدال على أن سكوت البكر يكون رضا إذا لم يكن مع السكوت دلالة تدل على الكراهة

٧١٩٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا عاصم بن علي قال: حدثنا أيوب بن عتبة، عن يحيىٰ بن أبي كثير، عن أبي سلمة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن يزوج ٱمرأة من نسائه جلس إلىٰ خدرها فقال: «**إن فلانًا يذكر فلانة**» -يسميها ويسمي الرجل- فإن هي سكتت زوجها، وإن هي كرهت نقرت الستر، فإذا نقرت لم يزوجها[٢].

قال أبو بكر: وهٰذا الحديث حجة لمن قال: إن إشارة الصحيح

= «تاريخ دمشق» (٤٠/ ١٨٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٣) جميعًا من طريق يحيىٰ بن أيوب به، وأخرجه ابن أبي عاصم في «الآحاد والمثاني» (٢٤٣٠)، والطبراني في «الكبير» (١٧/ ١٣٨رقم ٣٤٢) كلاهما من طريق سفيان ابن عامر عن عبد الله به، وقال الطبراني: زاد سفيان بن عامر في الإسناد العرس، ورواه الليث بن سعد عن أبي حسين فلم يجاوز عدي بن عميرة أ.هـ.

(١) ٱنظر: «غريب الحديث» (١/ ١٠٢).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٧٨) من طريق أيوب بن عتبة به، وابن عدي في «الكامل» (١/ ٣٥٣) من طريق أيوب بن عتبة، عن يحيىٰ بن أبي كثير، عن أبي سلمة عن أبي هريرة عن عائشة به. وأبو يعلىٰ في «مسنده» (٤٨٦٢)، وابن عدي في «الكامل» (٤/ ١٦٠) من طريق أبي حريز، عن الشعبي، عن عائشة به، وللحديث عدة طرق ذكرها الدارقطني في «العلل»، وقال: وكلها وهم والصحيح ما رواه هشام =

الناطق إذا فهمت عند الإشارة تقوم مقام الكلام[(١)].

* * *

ذكر إبطال نكاح العم إذا زوج بغير رضى المرأة

٧١٩٨- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا عبيد بن يعيش الكوفي قال: حدثنا يونس بن بكير قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر قال: زوجني خالي قدامة بن مظعون ابنة أخيه عثمان بن مظعون، فدخل المغيرة بن شعبة علىٰ أمها فأرغبها من المال وخطبها إليها، فرفع شأنها إلى النبي ﷺ فقال قدامة: يا رسول الله، ابنة أخي وأنا وصي أبيها، ولم أقصر بها، زوجتها من عرفت فضله وقرابته. فقال رسول الله ﷺ: «إنها يتيمة، واليتيمة أولىٰ بأمرها»، قال: فنزعت مني وتزوجها المغيرة»[(٢)].

= الدستوائي ومعمر وشيبان وعلىٰ بن المبارك عن يحيىٰ عن المهاجر بن عكرمة مرسلًا عن النبي ﷺ (٩/ ٢٧٨)، وكذا قال أبو حاتم وأبو زرعة كما في «العلل» (١١٩٨).

(١) هل الإشارة تنزل منزلة الكلام وتثبت بها الأحكام؟ علىٰ قولين: فالجمهور يحتجون بها، وأما أبو حنيفة فلا يرىٰ ذلك، قال أبو حنيفة: ذلك جائز إذا كانت إشارته تعرف، وإن شك فيها فهي باطل، وليس ذلك بقياس، وإنما هو ٱستحسان، والقياس في هٰذا كله أنه باطل؛ لأنه لا يتكلم ولا تعقل إشارته. ٱنظر: «تفسير القرطبي» (٤/ ٨٧)، والمسألة في «الجامع الصغير» للشيباني (ص ٥٣٤)، و«شرح فتح القدير» (٣/ ٤٩٢)، و«المستصفىٰ» (ص ٢٠٢)، و«القواعد والفوائد الأصولية» (ص ١٥٢)، و«نيل الأوطار» (٨/ ١٧٠).

(٢) أخرجه الدارقطني في «السنن» (٣٥٠٦)، وابن بشكوال في «غوامض الأسماء المبهمة» (٢/ ٨٠٧) كلاهما من طريق عبيد بن يعيش به، وأخرجه أحمد (٢/ ١٣٠)، والدارقطني في «السنن» (٣٥٠٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» =

ذكر إبطال نكاح الثيب تزوج بغير رضاها

٧١٩٩- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن عبد الرحمن ومُجَمِّع ابني يزيد بن [جارية][١]، عن الخنساء ابنة خذام أن أباها زوجها وهي ثيب وكرهت ذلك، فأتت النبي ﷺ فرد نكاحها[٢].

قال أبو بكر: أجمع عوام أهل العلم علىٰ أن إنكاح الأب ابنته الثيب بغير رضاها لا يجوز[٣]، هٰذا قول مالك بن أنس[٤]، وسفيان الثوري[٥]،

= (٧/ ١٢١)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠٢١) جميعًا من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق قال حدثني عمر بن حسين عن نافع عن ابن عمر به فزاد في إسناده: عمر بن حسين، والدارقطني في «السنن» (٣٥٠٥)، والحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٦٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢١) جميعًا من طريق ابن أبي ذئب عن عمر بن حسين عن نافع عن ابن عمر به.

والحديث ذكر الدارقطني أن الصواب فيه ذكر عمر بن حسين وأن ابن إسحاق لم يسمعه من نافع. «السنن» (٣/ ١٤١)، ووافقه علىٰ ذلك الحافظ في «الإصابة» فقال: والصواب إثبات عمر بن حسين في السند.

(١) «بالأصل»: حارثة، وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج، وبالرجوع إلىٰ ترجمته أيضًا.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء)، ومالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢٢)، والبخاري (٥١٣٨).

(٣) نقل المروزي في «اختلاف العلماء» ٱتفاق العلماء علىٰ هٰذا (ص١٢٤) فقال: وأما الثيب فإن هٰؤلاء لم يختلوا فيه... وكذا نقل ابن عبد البر الٱتفاق إلا ما روىٰ عن الحسن. ٱنظر: «الاستذكار» (١٦/ ٢٠٨).

(٤) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٣- في رضا البكر والثيب).

(٥) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٣).

والشافعي[١] رحمه الله وأحمد[٢]، وإسحاق، وأبي عبيد[٣]، وأبي ثور.

وقد روينا عن الحسن أنه قال: نكاح الأب جائز على ابنته، بكرًا كانت أم ثيبًا،كرهت أو لم تكره.

٧٢٠٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا ابن علية، عن يونس، عن الحسن أنه قال ذلك[٤].

٧٢٠١- وقال النخعي: يزوج الرجل ابنته إذا كانت في عياله ولا يستأمرها، فإذا كانت نائية في بيتها ٱستأمرها.

حدثنا يحيىٰ، عن الحجبي[٥]، عن أبي عوانة، عن منصور، عنه[٦].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول؛ لحديث خنساء ولقول النبي ﷺ: **«لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن، ولا الثيب حتىٰ تستأمر»**[٧] دخل في ذلك جميع الأولياء الثيبات والأبكار،إلا الصغيرة البكر التي لا أمر لها فإنها مخصوصة بالسنة.

* * *

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء).

(٢) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٦).

(٣) الٱستذكار (١٦/ ٥٣).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٨- في الرجل يزوج ابنته من قال يستأمرها)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٦٣).

(٥) هو عبد الله بن عبد الوهاب الحجبي، ترجمته في «تهذيب الكمال» (١٥/ ٢٤٦).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٨)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٢٩٣)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٧١)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٤٥٩).

(٧) تقدم تخريجه.

ذكر إنكاح الرجل ابنته صغيرة

٧٢٠٢- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد ابن سلمة قال: حدثنا هشام بن عروة، عن عروة، أن عائشة ﵂ قالت: قال رسول الله ﷺ: «**أُتيت بجارية في سَرَقَة**[(١)] **من حرير فكشفتها، فإذا هي أنت**»، فتزوجني بعد وفاة خديجة وأنا ابنة ست سنين أو سبع، وبنىٰ بي وأنا ابنة تسع سنين[(٢)].

قال أبو بكر: وفي هٰذا دليل علىٰ أن نهي النبي ﷺ عن إنكاح البكر حتىٰ تستأذن؛ البالغ التي لها إِذْن، إذ قد أجازت السنة أن يعقد الأب النكاح على الصغيرة التي لا إذن لها، والله أعلم.

* * *

ذكر اُختلاف أهل العلم في هذا الباب

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن إنكاح الأب لابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوجها من كفؤ[(٣)].

---

(١) قال أبو عبيد: سَرَق الحرير: هي الشقق البيض منها خاصة، والواحدة منها سرقة، وأحسب أصل هٰذِه الكلمة فارسية إنما هو سَرَه -يعني الجيد- فعرب فقيل: سرق. «غريب الحديث» بتصرف (٢/ ٣٠٦-٣٠٧).

(٢) أخرجه الطبراني في «الكبير» (٢٣/ ١٩ رقم٤١)، وأبو يعلىٰ في «المسند» (٤٥٨١) من طريق حماد بن سلمة به بمثل لفظ المصنف. وأخرجه البخاري (٣٨٩٥)، ومسلم (٢٤٣٨)، وأحمد (٦/ ٤١)، وغيرهم من طرق عن هشام به بلفظ «أريتك في المنام..»، ولم يذكر الشق الأخير من قولها: «فتزوجني...» الحديث، وقد مر تخريجه.

(٣) انظر: «الإجماع» لابن المنذر(٣٥٠)، و«اختلاف العلماء" للمروزي(ص١٢٥)، و«الإفصاح» (٢/ ١١٢)و«المغني» (٩/ ٣٩٨- مسألة: إذا زوج الرجل ابنته). إلا أن =

كذلك قال مالك[١] فيمن تبعه من أهل المدينة، وبه قال سفيان الثوري ومن قال بقوله من أهل العراق، وهو قول الليث بن سعد / فيمن وافقه من أهل مصر، وكذلك قال الأوزاعي وأهل الشام، وهو قول عبيد الله بن الحسن، والشافعي[٢] رحمه الله وأصحابه، وأحمد[٣]، وإسحاق، وأبي عبيد[٤]، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٥]، وحجتهم في ذلك حديث عائشة رضي الله عنها.

٣/ ١٩٠ا

قال أبو بكر: وكذلك نقول.

واختلفوا في الجد يزوج ابنة ابنه فكان الشافعي[٦] رحمه الله والنعمان، ومحمد بن الحسن يقولون[٧]: يقوم الجد مقام الأب في تزويج الصغيرة.

وحكي عن مالك أنه قال[٨]: لا ينكحها [إلا][٩] الأب، وذلك أن نفقتها تلزم الأب، ولا تلزم الجد مع ما جاء في الأب من الأحاديث.

= ابن هبيرة ٱستثنىٰ رواية عن أحمد، وهي أنها إذا بلغت تسع سنين لم تزوج إلا بإذنها. ونقل ذلك أيضًا ابن عبد البر وزاد: فإن زوجها صغيرة دون تسع فلا يدخل بها حتىٰ تبلغ تسع سنين "الاستذكار» (١٦/ ٥٩).

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٣- في رضا البكر والثيب)، ونقل ذلك عن فقهاء المدينة السبعة.

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق برواية الكوسج» (٨٥٦).

(٤) أنظر: «غريب الحديث» (٢/ ١٤٢).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٣- باب نكاح البكر).

(٦) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٠- ما جاء في نكاح الآباء).

(٧) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٧- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٨) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ)، و«بداية المجتهد» (٣/ ١٧)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٤٤).

(٩) ما بين المعكوفتين ليست «بالأصل»، والصواب إثباتها وهٰذا مذهب مالك رحمه الله.

واختلفوا في إنكاح سائر الأولياء اليتيمة الصغيرة

فكان مالك[(١)]، والشافعي[(٢)] رَحِمَهُ اللَّهُ والماجشون عبد الملك، وأبو عبيد، وأبو ثور[(٣)] يقولون: ليس لغير الأب أن يزوج اليتيمة الصغيرة، فإن فعل فالنكاح باطل، وهذا قول أحمد بن حنبل[(٤)].

وكان سفيان الثوري يقول[(٥)]: لا يجوز إنكاح الأخ والعم الصغيرة إلا أن تكون قد بلغت فيستأمرها.

وقال ابن أبي ليلىٰ في الصغير يزوجه غير الأب: لا يجوز ذلك عليه حتىٰ يدرك[(٦)].

وحكىٰ أبو عبيد، عن ابن أبي مريم، عن مالك بن أنس[(٧)]: أنه كان يرىٰ نكاح الولي الذي ليس بأب جائزًا على الغلام، وكان يفرق بين الذكر والأنثىٰ في ذلك، قال[(٨)]: لأن الغلام إذا أدرك كان الطلاق إليه، والجارية لا تقدر علىٰ ذلك.

وحكىٰ آخر من البصريين، عن مالك أنه قال: إذا زوج الصغيرين غير الأب فلهما الخيار إذا بلغا، إن أحبا ٱفترقا فيكون تطليق.

وقالت طائفة: إذا زوج الصغيرين غير الأب كان لهما الخيار إذا بلغا.

---

(١) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٣- في رضا البكر والثيب).

(٢) «الأم» (٥/ ٣٠- ما جاء في نكاح الآباء).

(٣) «اختلاف العلماء» (ص١٢٥)، و«الأستذكار» (١٦/ ٥٨).

(٤) «المغني» (٩/ ٤٠٢- مسألة: وليس لغير الأب).

(٥) «الأستذكار» (١٦/ ٥٨).

(٦) «الأم» (٧/ ٢٣٧- باب النكاح).

(٧) «المدونة» (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٧٦).

(٨) «اختلاف العلماء» (ص ١٢٦).

روي هٰذا القول عن الحسن، وعمر بن عبد العزيز، وطاوس، وعطاء بن أبي رباح، وقتادة، وكذلك قال ابن شبرمة، والأوزاعي[١]، وكان أحمد بن حنبل[٢] يقول: لا أرىٰ للولي[٣] ولا للقاضي أن يزوج اليتيمة حتىٰ تبلغ تسع سنين فإذا بلغت تسع سنين فلا خيار لها.

واختلف أصحاب الرأي في الرجل يزوج ابنة أخيه ابن أخيه وهما صغيرين وهو وليهما ثم يكبران والجارية لا تعلم. فقال النعمان[٤]: لها الخيار ما لم تعلم بالنكاح، فإن علمت فإن سكتت فهو رضاها، وهٰذا قول محمد، وقال أبو يوسف: لا خيار لهما إذا كبرا والنكاح جائز.

واختلفوا فيه إن ماتا أو أحدهما قبل [أن][٥] يبلغ فيختار، فقالت طائفة: لا يتوارثان، كذلك قال طاوس[٦] وإسحاق بن راهويه[٧]، وكذلك مذهب الشافعي[٨] رحمه الله ووقف أحمد عن الجواب فيها فقال: لا أدري.

---

(١) أنظر هٰذِه الآثار عنهم عند ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨١- اليتيمة تزوج وهي صغيرة من قال، لها الخيار)، «اختلاف العلماء» (ص١٢٦) و«الاستذكار» (١٦/ ٥٩).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٧).

(٣) كذا «بالأصل»، وفي «المطبوع» من مسائل أحمد وإسحاق: الوالي.

(٤) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٨- باب نكاح الصغير والصغيرة)، و«الاستذكار» (١٦/ ٦٠).

(٥) ليست «بالأصل»، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٢١).

(٦) أنظر: «مصنف» عبد الرزاق (١٠٣٦٥)، و«اختلاف العلماء» (ص١٢٦).

(٧) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٨).

(٨) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٠- ما جاء في نكاح الآباء).

وقالت طائفة[١]: يتوارثان.

٧٢٠٣- روي عن عروة بن الزبير أنه زوج ابنه صغيرًا من ابنة مصعب ابن الزبير صغيرة، فماتت قبل أن يبلغا فورثها[٢].

وقال النعمان: إذا زوج ابنة أخيه ابن أخيه، وهو وليهما وهما صغيران فمات أحدهما قال: يرثه صاحبه.

وفيه قول ثالث: في الصغيرين أنكح أحدهما أبوه والآخر وليه ثم ماتا، فإن مات الذي أنكحه أبوه ورثه الآخر، وإن مات الذي أنكحه وليه لم يرثه الآخر. هٰذا قول قتادة[٣].

قال أبو بكر: النكاح في هٰذا باطل، ولا يتوارثان ماتا أو أحدهما.

* * *

ذكر إنكاح الأب ابنه الطفل:

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم علىٰ أن إنكاح الأب ابنه الصغير جائز[٤].

---

(١) المراد بالطائفة هنا: أبو حنيفة كما جاء في «الإشراف» (٣/ ٢١)، وانظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٠-٢٤١- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٥٨، ١٠٣٥٩)، وسعيد بن منصور (٧٧٥)، وانظر: «الأستذكار» (١٦/ ٥٩).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٦٦)، وانظر: «أختلاف العلماء» (ص١٢٦).

(٤) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥١) و«اختلاف العلماء» (ص١٢٥)، و«المغني» (٧/ ٣٩٣) إلا أن ابن حزم خالف ذلك فقال: لا يجوز للأب ولا لغيره إنكاح الصغير الذكر حتىٰ يبلغ، فإن فعل فهو مفسوخ أبدًا، «المحلىٰ» (٩/ ٤٦٢).

كذلك قال الحسن البصري[١]، والزهري، وقتادة، وروي ذلك عن عطاء[٢]، وبه قال مالك بن أنس[٣]، وسفيان الثوري[٤]، والأوزاعي، والشافعي[٥] رحمه الله وابن حنبل[٦]، وإسحاق، وأصحاب الرأي[٧]. واحتج أحمد[٨] بحديث ابن عمر أنه زوج ابنه وهو صغير، وأنهم اختصموا ٣/ ١٩٠ب إلىٰ زيد فأجازاه / جميعًا[٩].

* * *

ذكر إنكاح الأوصياء

اختلف أهل العلم في إنكاح الوصي الصغير أو الصغيرة اليتيمين.

فقالت طائفة: ليس إلى الوصي من ذلك شيء.

---

(١) أخرجه عنهم عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٥٥)، وابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٢٨٢- في رجل يزوج ابنه وهو صغير)، وسعيد بن منصور (٥٧٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٢٨٢- في رجل يزوج ابنه وهو صغير من أجازه).

(٣) «المدونة» (٢/ ١٠٠- إنكاح الأب ابنته بغير رضاها).

(٤) «المغني» (٩/ ٤١٥-٤١٦- مسألة: ومن زوج غلاماً غير بالغ...).

(٥) «الأم» (٥/ ٣٣- نكاح الصغار والمغلوبين علىٰ عقولهم من الرجال).

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٥٧).

(٧) «المبسوط» (٤/ ٢٣٧- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٨) «المغني» (٩/ ٤١٥-٤١٦- مسألة: ومن زوج غلاما غير بالغ)، و«الفروع» (٥/ ١٢٤).

(٩) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٩٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفيهما» (٣/ ٣٩٥-في الرجل يتزوج المرأة فيموت..) كلاهما من طريق أيوب عن نافع عن ابن عمر به، واختصره المصنف.

روي هٰذا القول عن الشعبي[١]، والنخعي[٢]، والحارث العكلي[٣]، والثوري[٤]، والشافعي[٥] رحمه الله وأحمد[٦] وإسحاق وأبي عبيد[٧].

وفيه قول ثانٍ: وهو أن إنكاح الوصي جائز.

كذلك قال الحسن[٨]، وحماد بن أبي سليمان، وروي ذلك عن شريح[٩].

وفيه قول ثالث: وهو أن الغلام يزوجه الأب والوصي، ولا يزوجه أحد من الأولياء غير الوصي والأب ووصي الوصي أيضًا، فأما الجارية فلا يزوجها إلا أبوها، لا يزوجها أحد من الأولياء ولا الأوصياء حتىٰ

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٤١)، وابن أبي شيبة (٣/ ٣٠٠- في الوصي إلا..).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠١- في الوصي إلا أن يتزوج)

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٥٤٢)، وابن أبي شيبة (٣/ ٣٠٠- في الوصي إلا أن يتزوج).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٥٠٤).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٠- ما جاء في الأوصياء)

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٣). إلا أن هٰذِه رواية عن أحمد، وهناك روايةأخرى آختارها أكثر أصحابه بأن ذلك جائز للوصي، وانظر في ذلك «شرح الزركشي على الخرقي» (٣/ ١٦٢)، و«معونة أولي النهىٰ» (٧/ ٩٢)، وقيد بعضهم جواز ذلك لوصي النكاح دون وصي المال، وانظر: «المغني» (٩/ ٤١٦- ٤١٧- مسألة: ومن زوج غلاما غير بالغ)٠

(٧) أنظر: «غريب الحديث» لأبي عبيد (٢/ ٢٢٤).

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٠-٣٠١- في الوصي إلا أن يتزوج). وانظر: «معونة أولي النهىٰ» (٧/ ٩٢).

(٩) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٤٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٠- في الوصي إلا أن يتزوج).

تبلغ المحيض، فإذا بلغت المحيض فزوجها الوصي برضاها جاز، وكذلك وصي الوصي إن زوجها برضاها فذلك جائز. هٰذا قول مالك بن أنس(١).

وقد حكي عن مالك أنه قال(٢): يزوج الوصي الصغيرة دون الأولياء إذا كان وصي الأب.

وفيه قول رابع: وهو أن الولي والوصي لا يرىٰ لواحد منهما أن يزوج إلا [بمشاورة](٣) صاحبه، فإن آختلفا رفعا أمرها إلى السلطان فيرىٰ في ذلك رأيه، وروي هٰذا القول عن ابن شهاب.

وفيه قول خامس: وهو أن الوصي إذا زوج الصغير أو الصغيرة وهو وليهما فهو جائز، ولهما الخيار إذا أدركا، ولو لم يكن لهما ولي ولم يكن الوصي بولي لم يكن النكاح [جائزا](٤) من قبل الوصية؛ لأنه ليس بولي وليس يجوز على الصغير والصغيرة إلا نكاح الولي. هٰذا قول أصحاب الرأي(٥).

قال أبو بكر: وقد آحتج بعض من لا يرىٰ لسائر الأولياء غير الأب إنكاح الصغار بأن الله ﷻ قال: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ﴾(٦).

---

(١) آنظر: «المدونة» (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ).

(٢) «المدونة» (٢/ ١٠٩- في إنكاح المولىٰ)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٣٧)، و«الذخيرة» (٤/ ٢٢٤).

(٣) «بالأصل»: بمباشرة، والصواب ما أثبت كما في «الإشراف» (٣/ ٢٢).

(٤) «بالأصل»: جائز، والصواب ما أثبتناه، ويبدو أنه آضطراب من الناسخ فقد تكررت.

(٥) آنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٦- باب نكاح الصغير والصعيرة).

(٦) المؤمنون: ٥، ٦. المعارج: ٢٩، ٣٠.

وقد أجمع أهل العلم علىٰ أن اليتيمين قبل أن يعقد عليهما النكاح فرجاهما محظور محرم إلا بالمعنى الذي أباحه الله فأجمعوا إن عقد الأب عليهما النكاح جائز[١]. واختلفوا في عقد سائر الأولياء عليهما، فغير جائز أن يباح [فرج][٢] قد أجمعوا علىٰ تحريمه إلا بإجماع مثله، أو خبر عن الرسول ﷺ لا معارض له، وقد ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ الدالة علىٰ إبطال هٰذا النكاح.

٧٢٠٤- حدثنا سليمان بن شعيب قال: حدثنا بشر بن بكر قال: حدثنا الأوزاعي قال: حدثني يحيىٰ بن أبي كثير قال: حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تنكح الثيب حتىٰ تستأمر، ولا البكر حتىٰ تستأذن**». قالوا: وكيف إذنها يا رسول الله؟ قال: «**الصمت**»[٣].

فغير جائز أن يعقد نكاح بكر صغيرة ولا كبيرة إلا بإذنها علىٰ ظاهر هٰذا الحديث، إلا أن تخص السنة أو الإجماع بكرًا صغيرة وكبيرة، فتستثنىٰ تلك بإجماعهم، فلما ثبتت الأخبار بأنه ﷺ تزوج عائشة ﵂ وهي صغيرة -زوجها إياه أبوها[٤]- كانت الصغيرة البكر مستثناة من جملة نهي النبي ﷺ من تزوج الأبكار إلا بإذنهن، ويستعمل في سائر الأبكار، وكان قول النبي ﷺ: «**لا تنكح البكر حتىٰ تستأذن**» ولا يكون ذلك إلا أن تبلغ الحد الذي لاستئذانها معنىٰ وهو البلوغ؛ لأنها قبل ذلك لا معنىٰ لاستئذانها.

---

(١) تقدم ذكر هٰذا الإجماع في تزويج الأب الصغيرين.

(٢) «بالأصل»: فرجًا، والمثبت هو الصواب، وكذا جاء في «الإشراف» (٣/ ٢٢).

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) تقدم تخريجه.

ذكر ولاية المرأة

اختلف أهل العلم في المرأة تزوج نفسها، فقال أكثرهم: لا يجوز ذلك، كذلك قال أبو هريرة، وابن عمر، وعبد الملك بن مروان[١].

٧٢٠٥- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة قال: لا تنكح المرأة نفسها، فإن الزانية تنكح نفسها[٢].

٧٢٠٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا شجاع قال: حدثنا إسماعيل بن عياش قال: حدثني إسماعيل بن أمية / عن نافع، عن ابن عمر قال: لا تنكح المرأة نفسها ولا ابنتها[٣]. ٣/١٩١أ

وروي ذلك عن مكحول[٤]، وبه قال سفيان الثوري[٥]، ومالك بن أنس[٦]، والشافعي[٧] رحمه الله وكذلك نقول.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٤٩١).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٩٤) به، وتابع عبد الرزاق جماعة عند ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٧- في المرأة تزوج نفسها)، والدارقطني في «سننه» (٣٤٩٨، ٣٤٩٩) وهم: ابن عيينة، وأبو أسامة، والنضر بن شميل، وحفص بن غياث.

(٣) أخرج عبد الرزاق (١٠٤٩٨) عن الثوري قال: «سئل ابن عمر عن أمرأة لها جارية أتزوجها؟ قال: لا، ولكن لتأمر وليها فليزوجها».

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٥٢).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٦- من أجازه بغير ولي ولم يفرق).

(٦) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٨- في التزويج بغير ولي).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ٣١-٣٢- المرأة لا يكون لها الولي).

وفي قول النبي ﷺ: **«أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل»**[١] دليل على إبطال هذا النكاح، وكان عطاء يجيز ذلك إذا كان بشهادة[٢]. وكان النعمان يقول[٣]: [للمرأة][٤] أن توكل من يزوج ابنتها، ونكاحها نفسها جائز، [و][٥] إذا ولت رجلا يزوج ابنتها فجائز.

❊ ❊ ❊

ذكر ولاية الكافر

أجمع عامة أهل العلم على أن الكافر لا يكون وليًّا لابنته المسلمة[٦]. هذا مذهب مالك بن أنس[٧]، والشافعي رحمه الله[٨] وأحمد[٩]، وأبي عبيد[١٠]، والنعمان[١١] وأصحابه، وحكي عن الأوزاعي أنه قال: ليس له أن يزوجها، ولكن السلطان. قيل: فإن زوجها؟ قال: هو والد يجوز إنكاحه.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٧).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١٠- باب النكاح بغير ولي).

(٤) «بالأصل»: المرأة. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٢٣).

(٥) ليست «بالأصل»، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٢٣)، وهو ما يقتضيه السياق.

(٦) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٢)، و«المغني» (٩/ ٣٧٧-ولا يزوج كافرمسلمة..).

(٧) «المدونة» (٢/ ١١٦- العبد والنصراني والمرتد يعقدون نكاح بناتهم).

(٨) «الأم» (٥/ ٢٤- من لا يكون ولياً من ذي القرابة).

(٩) أنظر: «أحكام أهل الملل من الجامع لمسائل أحمد» للخلال (ص١٤٨)، و«أحكام أهل الذمة» لابن القيم (١/ ٢٩٥).، و«المغني» (٩/ ٣٧٧-مسألة: ولا يزوج كافر مسلمة بحال)

(١٠) أنظر: «الأموال» لأبي عبيد (ص٢٢٨).

(١١) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٧-باب نكاح الصغير والصغيرة).

قال أبو بكر: ولست أحفظ هٰذا عن غيره، ولا معنىٰ له، وأقول كما قال سائر أهل العلم؛ وذلك أن الذمي لا حق له في أحكام المسلمين، والنكاح من أعلىٰ أحكامهم، وقد منعه الله علىٰ لسان نبيه ﷺ الميراث[(١)] والقَوَد[(٢)] والعقل[(٣)] والنكاح إلىٰ وليها من المسلمين، فإن لم يكن فإلىٰ قاضي المسلمين.

* * *

ذكر ولاية العبيد

واختلفوا في النكاح الذي يعقده العبد، فقالت طائفة: لا يجوز ذلك، كذلك قال مالك بن أنس[(٤)]، والشافعي[(٥)] رحمه الله وأبو عبيد.

قال أبو عبيد: وقد أجمع أهل العراق والحجاز وغيرهم[(٦)] أن لا ولاية للكافر على المسلمة، وكذلك العبد والمكاتب لا يكون واحد منهما [وليًّا][(٧)] لابنته في النكاح.

---

(١) وهو حديث النبي ﷺ: «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم». أخرجه البخاري (٦٧٦٤)، ومسلم (١٦١٤) من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنهما.

(٢) يشير إلىٰ حديث عليّ رضي الله عنه وفيه «وأن لا يقتل مسلم بكافر». أخرجه البخاري (٦٩٠٣).

(٣) أنظر في ذلك: «الهداية» للمرغيناني (٤/ ٥٧٨)، و«الذخيرة» للقرافي (١٢/ ٣٨٨)، و«روضة الطالبين» (٧/ ٢٠٥)، و«البيان» للعمراني (١١/ ٦٠٠).

(٤) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٦- العبد والنصراني والمرتد يعقدون نكاح بناتهم).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٤- من لا يكون ولياً من ذي القرابة).

(٦) نقل هٰذا الإجماع ابن الهمام في «فتح القدير» (٣/ ٢٨٤).

(٧) «بالأصل»: واحدًا. وهو تحريف، ولا وجه له، والمثبت مقتضى السياق.

قال أبو بكر: وكذلك نقول؛ وذلك أنه هو لا ينكح إلا بإذن غيره وهو السيد، فإذا لم يكن وليًّا لنفسه يعقد النكاح عليها [فهو][1] من أن يكون وليًّا لغيره أبعد.

وكان النعمان يقول[2]: إذا كان الوالد عبدًا، أو مكاتبًا، أو مدبَّرًا، أو مرتدًّا، أو عبدًا أعتق بعضه فهو يسعىٰ في بعض باقي قيمته، ليس لأحد من هٰؤلاء ولاية في أن يزوج صغيرًا ولا صغيرة.

وقال أصحاب الرأي[3]: إذا زوَّج البكْر البالغ أبوها وهو عبد، أو مدبَّر أو مكاتب، أو ذمي، أو مرتد فرضيت به فهو جائز، ألا ترىٰ أنها لو زوجت نفسها رجلا كان ذلك جائزًا إذا كان كفؤًا.

قال أبو بكر: أجاب في هٰذِه المسألة، ثم جعل حجته فيها مسألة أخرىٰ أخطأ فيها كخطئه في هٰذِه المسألة، وهم لعمري كثيري الاستعمال مثل هٰذا إذا سئلوا عن الحجة في مسألة، ذكروا أخرىٰ قد خولفوا فيها فجعلوا إحداهما حجة للأخرىٰ.

* * *

ذكر ولاية السفيه

كان ابن عباس يقول: لا نكاح إلا بشاهدين عدلين وولي مرشد[4].

وهكذا قال الشافعي[5] رَحِمَهُ اللَّهُ.

---

(١) «بالأصل»: هو. والأليق بالسياق ما أثبتناه.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٧- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٩- باب نكاح البكر).

(٤) سيأتي تخريجه قريبًا.

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٤-٢٥- من لا يكون ولياً من ذي القرابة).

وقال مالك[١]: لا نكاح لمولىٰ عليه ولا عبد.

قال الثوري[٢]: المعتوه ليس بولي، ولا الصبي حتىٰ يحتلم.

وقال الشافعي[٣] رَحِمَهُ اللَّهُ في الصبي والمعتوه: ليس بولي.

وكذلك قال أحمد[٤]، وإسحاق.

وقال الزهري[٥]: أمر الأب على البكر جائز إذا لم يكن سفيهًا.

وكان أبو ثور يقول في أخ غير مرشد وعم: العم أولىٰ بإنكاحها، وحكي ذلك عن الكوفي[٦].

وحكي عن ابن شبرمة أنه قال: إن كان الولي قد زوجها من يزوج مثله كان الولي سفيهًا أو غيَر سفيه أَجَزْتُ نكاحه، وحكي ذلك عن النعمان.

قال أبو بكر: لا يكون الولي سفيهًا.

* * *

ذكر المرأة تُزوج بغير إذنها فتجيز النكاح

اختلف أهل العلم في المرأة تزوج بغير إذنها فتجيز النكاح.

فقالت طائفة: النكاح باطل، ولا يصير الباطل بإجازتها ذلك حقًّا،

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٨- في إنكاح المولىٰ)، و«الذخيرة» للقرافي (٤/ ٢٤٥).

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٨).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٥- من لا يكون ولياً من ذي القرابة).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٨).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٠٠).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٤- باب نكاح الصغير والصغيرة)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ٢٣٧، ٢٣٩)، و«فتح القدير» لابن الهمام (٣/ ٢٥٥، ٢٨٥).

حتىٰ يعقد عقدًا مستأنفًا جائزًا، هكذا قال الشافعي[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو عبيد[(٢)]، وأبو ثور. وقال أحمد[(٣)]: يعجبني أن يجدد النكاح.

٣/١٩١ب وقالت طائفة: إذا أجازته جاز، هكذا قال / أصحاب الرأي[(٤)].

وفيه أيضًا قول ثالث وهو: أن ذلك لا يثبت بإجازتها إلا أن يكون ذلك بالقرب. حكي هٰذا القول عن مالك بن أنس[(٥)].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول.

* * *

ذكر الوليين يزوجان المرأة بأمرها

قال أبو بكر: قال عامة أهل العلم في وليين زوجا ٱمرأة برضاها أن النكاح للأول إذا لم يكن دخل بها الآخر.

٧٢٠٧- روي ذلك عن شريح أنه قال[(٦)]: إذا نكح المجيزان فهو للأول، وكذلك قال الحسن والزهري[(٧)] وقتادة[(٨)] وابن سيرين[(٩)]،

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٩- ما جاء في نكاح الآباء).

(٢) «المغني» (٩/ ٣٧٩-مسألة: وإذا زوجها من غيره أولىٰ منه ...).

(٣) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٠)، وهناك رواية أخرىٰ عنه توافق أبا حنيفة.

(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨-٩- باب نكاح البكر)، و«الإفصاح» (٢/ ١١٤).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٠- إنكاح الأب ابنته بغير رضاها).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٠- في الوليين يزوجان)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٣١).

(٧) «المدونة» (٢/ ١١١- في إنكاح المولىٰ).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٢٧).

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٠- في الوليين يزوجان).

ومالك بن أنس[١]، والأوزاعي، والثوري[٢] والشافعي[٣] رحمه الله وأحمد[٤]، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٥].

فإن دخل بها الآخر ففي قول مالك[٦]: الذي دخل بها أولىٰ.

وكذلك قال عطاء بن أبي رباح[٧].

وكان قتادة، والثوري، والشافعي رحمه الله وأحمد، وإسحاق، والنعمان يقولون: إنها زوجة للأول.

وروي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب عليه السلام[٨]، وقال قتادة[٩] والشافعي[١٠] رحمه الله وغيره: لها مهرها على الوطء، ولا يقربها الأول حتىٰ تنقضي عدتها.

وقال أبو بكر: هكذا أقول، إنها زوجة الأول؛ لأن نكاح الثاني

---

(١) المدونة (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٤٠)، وانظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٧).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٧- إنكاح الوليين والوكالة في النكاح).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٩).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٩- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٦) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٣٢).

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٠- في الوليين يزوجان) من طريق إبراهيم «أن ٱمرأة زوجها...» ثم ذكر قول علي، وهٰذا منقطع فإن إبراهيم النخعي لم يسمع من عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه ذكر ذلك أبو زرعة في «المراسيل» (ص١٨).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٢٧).

(١٠) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٧- إنكاح الوليين والوكالة في النكاح).

لا يخلو من أحد معنيين: إما أن يكون باطلا، فالباطل لا يصير حقًّا بدخول غير الزوج عليها، أو يكون حقًّا، فلا معنىً للحكم بها للأول إذا لم يدخل بها الثاني. فأما أن يقول قائل: إن الأول أحق إلا أن يدخل بها الثاني، فليس لذلك معنىً، وفي هٰذا الباب عن رسول الله ﷺ حديثان:

٧٢٠٨- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد ابن سلمة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة بن جندب أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا تزوج الرجلان المرأة فالأول أحق، وإذا ٱشترى الرجلان معًا فالأول أحق**»[1].

٧٢٠٩- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قال: أخبرنا ابن علية، عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن عقبة بن عامر، أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا أنكح الوليان فالأول أحق**»[2].

قال أبو بكر: وهذان الحديثان -وإن كان في إسنادهما مقال[3]- فإنهما موافقان لقول أهل العلم.

---

(١) أخرجه أحمد في «مسنده» (٥/ ١٨، ١٩، ٢٢)، والدارمي (٢١٩٤)، والطبراني في «الكبير» (٧/ ٢٠٣رقم ٦٨٤٠) جميعًا من طريق حماد بن سلمة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة به، وأخرجه أحمد في «مسنده» (٥/ ٨، ١١، ١٢، ١٨) وغيره من طريق قتادة، عن الحسن، عن سمرة به.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٢٦- إنكاح الوليين والوكالة في النكاح)، وأحمد (٤/ ١٤٩) من طريق الحسن عن عقبة، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٣٥) من طريق الحسن قال: أحسبه عن عقبة به.

(٣) والمقال فيه من جهتين: الأولىٰ: الٱختلاف فيه على الحسن وقد مر ذكره، وقد رجح فيه الترمذي الحسن عن سمرة نقله عنه الحافظ في «التلخيص» (٣/ ١٦٥)، ثم =

واختلفوا في الوليين يزوجان ولا يعلم أيهما زَوَّج أول.

وكان أبو ثور يقول[1]: يفرق بينهما، والفرقة أن يقول القاضي لهما: طلقها جميعًا حتىٰ تبين ممن كانت له زوجة، ثم يزوجها بعد من شاءت منكما. وقال سفيان الثوري: يجبر الزوجان كل واحد منهما علىٰ تطليقة، فإن أبيا فرق السلطان، ففرقة السلطان فرقة[2].

وقالت طائفة: النكاح مفسوخ ولا شيء لها من واحد من الزوجين.

= إن الحسن لم يسمع من عقبة بن عامر. أنظر: «المراسيل» لأبي زرعة (ص٤٢).
الثانية: - سماع الحسن من سمرة، قال الحافظ: وصحته متوقفة علىٰ ثبوت سماع الحسن من سمرة؛ فإن رجاله ثقات. «التلخيص» (٣/ ١٦٥).
واختلف أهل العلم في سماع الحسن من سمرة علىٰ ثلاثة أقوال:-
الأول: أنه سمع منه مطلقًا، وقال بذلك:-
- علي بن المديني، أنظر: «التاريخ الكبير» (٢/ ٢٩٠).
- البخاري، أنظر: «علل الترمذي الكبير» (ص٣٨٦)
- الترمذي، أنظر: «سنن الترمذي» رقم (١٨٢).
أبو داود، أنظر: «سنن أبي داود» رقم (٩٦٧).
الثاني: لم يسمع منه طلقًا وقال بذلك: -
- شعبة، أنظر: «تاريخ ابن معين» رقم (٤٠٥٣).
- يحيىٰ بن سعيد القطان، أنظر: «سير أعلام النبلاء» (٤/ ٥٦٧).
- يحيىٰ بن معين. أنظر: «تاريخ ابن معين» رقم (٤٠٩٤).
- ابن حبان، أنظر: «صحيح ابن حبان» رقم (١٨٠٧).
الثالث: لم يسمع إلا حديث العقيقة، وقال بذلك:
- النسائي، أنظر: «سنن النسائي» (١٣٧٨). والحديث نقل الحافظ تصحيح أبي زرعة وأبي حاتم له كما في «التلخيص» (٣/ ١٦٥).

(١) أنظر: «معالم السنن» للخطابي (٣/ ١٧٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٤٠).

هكذا قال الشافعي[١] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وقال عطاء بن أبي رباح: نكاحهما مردود[٢]. وقال أصحاب الرأي[٣]: يفرق بينهما، وكذلك قال ابن القاسم[٤] صاحب مالك.

قال أبو بكر: النكاح مفسوخ لاحتمال أن يكونا عقدا النكاح معًا وفي وقت واحد، فإذا ٱحتمل ذلك لم يجز إثبات ذلك إلا أن يعلم أن أحدهما قبل الآخر.

٧٢١٠- وقد روي عن شريح[٥]، وعمر بن عبد العزيز[٦]، وحماد بن أبي سليمان[٧]: أنها تخَيَّر، فأيهما ٱختارت فهو زوجها.

وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول: إذا ٱدعىٰ كل واحد منهما أنه أول، وصدقتهما أو أحدهما، لم يلتفت إلىٰ تصديقها، ولا أثبت النكاح إلا ببينة، وإن لم تقطع البينة علىٰ أيهما أول، فسخت النكاح. هكذا قال إذ هو بالعراق[٨]. ثم قال بمصر فيما أخبر به الربيع عنه[٩]: ولو ٱدعيا عليها أنها تعلم أي نكاحهما أول كان القول قولها.

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٧- إنكاح الوليين والوكالة في النكاح).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٣٨).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٩- ٢٥٠- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٤) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١١٠- في إنكاح المولىٰ).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٠- في الوليين يزوجان).

(٦) ٱنظر: «المغني» (٩/ ٤٣٢- مسألة: فإن جهل الأول منهما فسخ النكاح).

(٧) ٱنظر: «البيان» للعمراني (٩/ ٢٠٦)، و«السراج الوهاج» (ص٣٦٨).

(٨) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٧- إنكاح الوليين والوكالة في النكاح) وزاد: «مع يمينها للذي زعمت أن نكاحه آخرًا».

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٠- ما قالوا في رجل يكون ولي المرأة فيريد أن يتزوجها ما يصنع) إلا أنه زاد قوله «ولىٰ أمرها رجلاً...».

ذكر عقد الرجل نكاح المرأة على نفسه يكون هو وليها وخاطبها

اختلف أهل العلم في الرجل يخطب المرأة وهو وليها.

فقالت طائفة: يعقد النكاح على نفسه إذا أذنت له في ذلك ويشهد، هكذا قال الحسن البصري. /

٣/ ١٩٢أ

وكان مالك بن أنس يقول[(١)]: يشهد على رضاها، ثم ينكح نفسه إذا كان كفؤًا لها، ولا يبالي أن يرفع ذلك إلى السلطان، وذلك جائز من عمل الناس.

وكان الثوري يستحب أن يولي أمرها رجلا فيتزوجها، وإن زوج هو نفسه جاز ذلك إذا أذنت وأشهدت[(٢)].

وقال أبو ثور[(٣)]، وإسحاق[(٤)] كقول مالك، وبذلك قال ربيعة بن أبي عبد الرحمن[(٥)].

وفيه قول ثانٍ: وهو أنها تولي أمرها أولى الناس بها بعده، وكذلك قال عبيد الله بن الحسن وقتادة، غير أن قتادة قال: فإن تزوجها برضا منها عند شهود فهو جائز، وأحسنه أن يولي غيره.

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٣- في إنكاح المولى)، و«الحرشي على مختصر خليل» (٣/ ١٩٠).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٠٢) ذكره بعد ذكر حديث المغيرة، وانظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧١)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٦٧).

(٣) أنظر: «المغني» (٩/ ٣٧٤- مسألة: ومن أراد أن يتزوج أمرأة هو وليها)، و«تفسير القرطبي» (٥/ ١٩)، و«فتح الباري» (٩/ ٩٥).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٢).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١١٣- في إنكاح المولى).

وفيه قول ثالث: وهو أن يجعل أمرها إلىٰ رجل يزوجها منه، روي هٰذا القول عن المغيرة بن شعبة.

وبه قال أحمد بن حنبل.

٧٢١١- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله بن الوليد، عن سفيان، عن [عبد الملك][1] بن عمير، عن المغيرة بن شعبة؛ أنه خطب ٱمرأة وهو أولى الناس بها، فأمر رجلا فزوجه، والمغيرة أقرب إليها منه[2].

٧٢١٢- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد قال: حدثنا هشيم قال: حدثنا محمد بن سالم، عن الشعبي؛ أن المغيرة بن شعبة خطب بنت عمه عروة بن مسعود الثقفي، فأرسل إلىٰ (عبد الله)[3] بن أبي عقيل فقال: زوجنيها؛ فقال: ما كنت لأفعل، أنت أمير البلد وابن عمها، فأرسل إلىٰ عثمان بن أبي العاص فزوجها إياه[4].

وفيه قول رابع: وهو أن السلطان يزوجها منه، ولا يزوجه ولي دونه،

(١) «بالأصل»: عبد الله الملك. ولفظ الجلالة مقحم ولم يضرب عليها المصنف، والصواب حذفها.

(٢) أخرجه البخاري معلقًا (كتاب النكاح- باب إذا كان الولي هو الخاطب)، وعزاه الحافظ في «الفتح» لوكيع في «مصنفه» (٩/ ٩٥).
وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٠٢).
وعزاه الحافظ في «تغليق التعليق» للبيهقي في «الخلافيات» وساقه بسنده (٤/ ٤١٦)، وهو في «مختصر الخلافيات» (٤/ ١٣٤) وأعله البيهقي بالإرسال كما في «مختصر الخلافيات» (٤/ ١٣٤).

(٣) في «سنن سعيد بن منصور»: عبيد الله. وهو تصحيف.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٤٩).

وكذلك لو أعتق جارية ثم أراد أن يزَّوجها، يزوجه السلطان، وليس له أن يعقد بنفسه علىٰ نفسه، يحكىٰ هٰذا القول عن الشافعي[١] رحمه الله.

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول؛ لأن في هٰذا المعنىٰ حديث عن النبي ﷺ.

٧٢١٣- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا حماد ابن زيد، عن عبد العزيز بن صهيب وثابت، عن أنس بن مالك؛ أن رسول الله ﷺ صلى الصبح بغلس ثم ركب.... وذكر الحديث. قال: فصارت صفية لدحية الكلبي، ثم صارت لرسول الله ﷺ، ثم تزوجها وجعل صداقها عتقها[٢]. فقال عبد العزيز لثابت بن محمد: أنت سألت [أنسًا][٣] ما أمهرها؟ فقال: أمهرها نفسها، فتبسم.

قال أبو بكر: فهٰذِه سنة ثابتة، وقد عقد النبي ﷺ نكاحها عن نفسه، وللناس الاقتداء برسول الله ﷺ في جميع أموره، إلا أن يختص الله ﷻ نبيه بشيء من كتابه، أو يخبر الرسول أن ذلك خاص له.

قال أبو بكر: ويدل حديث جويرية بنت الحارث علىٰ مثل ما دل عليه حديث صفية[٤].

٧٢١٤- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا يوسف بن بهلول

---

(١) انظر: «مختصر المزني» (ص١٦٥)، و«الحاوي» للماوردي (١١/ ١٧٧).

(٢) أخرجه البخاري (٩٤٧) من طريق مسدد به. وأخرجه مسلم (١٣٦٥) من طريق عبد العزيز به.

(٣) «بالأصل»: أنس. والمثبت كما في مصادر التخريج، وهو الجادة.

(٤) قال أبو داود بعد ذكره هٰذا الحديث: «هٰذا حجة في أن الولي هو يزوج نفسه».

قال: حدثنا ابن إدريس، عن [ابن][(١)] إسحاق قال: حدثني محمد بن جعفر بن الزبير، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: لما أصاب رسول الله ﷺ سبايا بني المصطلق، وقعت جويرية بنت الحارث في السهم لثابت بن قيس أو لابن عم له، فكاتبته علىٰ نفسها، قالت -يعني جويرية-: فجئت رسول الله ﷺ أستعينه علىٰ كتابتي. فقال: «**هل لك في خير من ذلك؟**» قالت: وما هو يا رسول الله؟ قال: «**أقضي كتابتك وأتزوجك**». قالت: نعم. قال: «**قد فعلت**». قالت: وخرج الخبر إلى الناس أن رسول الله ﷺ تزوج جويرية بنت الحارث ...[(٢)] وذكر باقي هٰذا الحديث.

قال أبو بكر: أولى الخلق ٱقتداء به رسول الله ﷺ، والسلطان ولي من لا ولي له، وهٰذِه لها ولي غير ممتنع يجب أن يحكم عليه.

* * *

ذكر ٱجتماع الولاة وافتراقهم

/ ٱختلف أهل العلم في المرأة يكون لها أب وابن.

٣/ ١٩٢ب

فقالت طائفة: الٱبن أولىٰ بإنكاحها من الأب، كذلك قال مالك بن أنس[(٣)]: إن الٱبن أحق بإنكاح أمه من أبيها، والصلاة عليها إذا ماتت،

---

(١) «بالأصل»: أبي. وهو تصحيف. والصواب ما أثبتناه كما في مصادر التخريج.

(٢) أخرجه ابن الجارود في «المنتقىٰ» (٧٠٥) من طريق ابن إدريس به، وأخرجه أبو داود (٣٩٢٧)، وأحمد (٦/ ٢٧٧)، وابن حبان (٤٠٥٤، ٤٠٥٥) جميعًا من طرق عن ابن إسحاق به.

(٣) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٥- في إنكاح الأولياء).

وكذلك قاله ابن راهويه[(١)]. وحكي ذلك عن عبيد الله بن الحسن[(٢)] وأبي يوسف[(٣)].

وقالت طائفة: الأب أولىٰ من الآبن، وليس للابن أن يزوجها إلا أن يكون من عصبتها ويكون أقربهم إليها. هكذا قال الشافعي[(٤)] رَحِمَهُ اللَّهُ وقال أحمد: أحقهم بالمرأة أن يزوجها أبوها ثم الآبن. وحكي عن النعمان[(٥)] قول ثالث وهو: إن من زوجها منهما جائز.

٧٢١٥- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد ابن سلمة قال: أخبرنا ثابت قال: حدثني [ابن][(٦)] عمر بن أبي سلمة -بمنىٰ- عن أبيه أن أم سلمة قالت: قال أبو سلمة: قال رسول الله ﷺ: **«إذا أصاب أحدكم مصيبة فليقل: إنا لله وإنا إليه راجعون، اللهم عندك أحتسبت مصيبتي هٰذِه فَأْجُرني فيها، وأبدلني بها خيرًا منها»**. فلما أحتضر أبو سلمة قال: اللهم آخلفني في أهلي خيرًا. فلما قبض قلت:

---

(١) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٤).

(٢) أنظر: «المغني» (٩/ ٣٥٥- مسألة: وأحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٤- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٣- آجتماع الولاة وافتراقهم).

(٥) وردت هٰذِه الرواية عن أبي يوسف من رواية المعلىٰ ذكرها الكاساني في «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٥٠)، وابن الهمام في «فتح القدير» (٣/ ٢٩٠)، وهي رواية عند الحنابلة أنظر: «الإنصاف» (٨/ ٦٩)، و«الفروع» (٥/ ١٣٤).

(٦) سقط من «الأصل»، والمثبت من مصادر التخريج، وعمر يروي عنه ابنه محمد كما في «التهذيب» وكل من خرج الحديث من طريق عفان أثبت الآبن، وانظر أحمد (٦/ ٣١٣)، وابن سعد (٨/ ٧١)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠٢٥)، وابن عبد البر في «التمهيد» (١٧/ ٢٤٤)، وابن أبي حاتم في «العلل» (١٢٠٩)، والذهبي في «السير» (٢/ ٢٠٣) فيترجح عندي أنه سقط وليس آختلافًا في سنده، والله أعلم.

إنا لله وإنا إليه راجعون، اللهم عندك أحتسبت مصيبتي ... وذكر بعض الحديث. قال: فبعث إليها رسول الله ﷺ فقالت: مرحبًا برسول الله وبرسوله، أخبر رسول الله ﷺ أني أمرأة غيرىٰ، وأني مصبية[(١)]، وأن ليس أحد من أوليائي شاهد، فبعث إليها رسول الله ﷺ: **«أما قولك إني مصبية، فإن الله سيكفيك صبيانك، وأما قولك: إني أمرأة غيرىٰ فسأدعو الله أن يذهب غيرتك، وأما الأولياء فليس أحد منهم شاهد ولا غائب إلا سيرضاني»**. قال: فقالت: يا عمر، قم فزوج رسول الله ﷺ. قال رسول الله ﷺ: **«أما إني لا أنتقصك مما أعطيت أختك فلانة رَحَيْيْن[(٢)] وَجَرَّتَيْن[(٣)] [و][(٤)] وسادة من أدم حشوها ليف ...»**[(٥)] وذكر الحديث.

* * *

(١) مصبية، قال ابن الأثير: أي ذات صبيان وأيتام. «النهاية» (٣/ ١١).

(٢) رَحَيْيْن: مثنى الرحا، قال ابن الأثير: وأصل الرحا التي يطحن بها. «النهاية» (٢/ ٢١١) قال ابن منظور: والرحىٰ مؤنثة تقول هما رحيان. أنظر: «لسان العرب» (١٤/ ٣١٣).

(٣) جرتين: مثنىٰ جرة، قال ابن الأثير: وهو الإناء المعروف من الفخار. «النهاية» (١/ ٢٦٠) أنظر: «لسان العرب» (٤/ ١٣١).

(٤) ليست «بالأصل»، والمثبت من مصادر التخريج، وهو ما يقتضيه السياق.

(٥) أخرجه أحمد (٦/ ٣١٣، ٣١٤) وغيره كما تقدم من طريق عفان به، وأخرجه أبو داود (٣١١٠)، والنسائي (٣٢٥٤)، وأحمد (٤/ ٢٧، ٦/ ٣١٧) جميعًا من طرق عن حماد بن سلمة، عن ثابت، عن ابن عمر بن أبي سلمة، عن أبيه، عن أم سلمة به، وانظر: «العلل» للدارقطني (١٢٠٩)، وابن أبي حاتم (٥/ ١٦٩). والحديث أصله عند مسلم (٩١٨) من طريق ابن سفينة، عن أم سلمة به باختصار.

ذكر الجد والابن

اختلفوا في الجد والابن فكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول[١]: لا ولاية لأحد مع الأب، فإذا مات فالجد أبو الأب. وقال أحمد[٢] في الجد والابن: الابن أعجب إلي. وبه قال إسحاق.

* * *

ذكر الجد والأخ

واختلفوا في الجد والأخ، فكان مالك يقول[٣]: الأخ أولىٰ بإنكاح أخته من الجد، والصلاة عليها إذا ماتت.

وقال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الجد أولىٰ من الأخ، وقال أحمد: الجد أعجب إليَّ من الأخ، وكذلك قال إسحاق، وهكذا نقول.

* * *

ذكر الأب والأخ

كان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول: لا ولاية لأحد مع الأب، فإن أنكحها الأخ ولها أب فالنكاح باطل في قوله، وهٰذا مذهب الزهري.

وقال أحمد: الأب أحق من الأخ وبه قال إسحاق، وكذلك نقول.

وحكي عن مالك أنه قال في المرأة الثيب لها الأب والأخ، فزوجها الأخ برضاها إذ أنكر الأب ذلك، قال مالك: ليس للأب هاهنا قول إذا زوجها الأخ برضاها؛ لأنها قد ملكت.

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٣- ٱجتماع الولاة وافتراقهم).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٤).

(٣) «المدونة» (٢/ ١٠٥- في إنكاح الأولياء).

وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأحمد يقولان: الأخ أولىٰ من العم.

* * *

ذكر تغيب بعض الأولياء

واختلفوا في الولي يزوج المرأة ولها من هو أقرب إليها من العصبة.

فقالت طائفة: النكاح باطل، كذلك قال الشافعي[١] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وقال ابن القاسم: سألت مالكًا عن (قول)[٢] عمر بن الخطاب[٣] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: أو ذي الرأي من أهلها. من (ذوي)[٤] الرأي من أهلها؟ قال: الرجل من العشيرة وابن العم فإن إنكاحه إياها جائز. قال مالك[٥]: وإن كان ثم من هو أقعد منه، فنكاحه إياها جائز إذا كان له من الصلاح والفضل وأصاب وجه النكاح.

٣/١٩٣أ وكان أحمد بن حنبل يقول في الأب والأخ، زوَّجها / الأخ دون الأب وكان الأب غائبًا قال: إن طالت غيبته، وكان موضعًا بعيدًا فتزويج الأخ جائز[٦].

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٤- ولاية الموالي).

(٢) تكرر «بالأصل».

(٣) أخرجه مالك عن سعيد بن المسيب بلاغًا عن عمر قال: «لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها، أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان». «الموطأ» (ص٤١٥)، والبيهقي في «المعرفة» (١٣٥٤٢) من طريق الشافعي به.

(٤) كذا والصواب: «ذو»و«ذووا»، فمن أستفهامية، وفي «المدونة»: (أو ذو الرأي..).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٥- في إنكاح الأولياء).

(٦) أشار إلىٰ هٰذِه الرواية ابن قدامة في «المغني» (٩/ ٣٨٦-مسألة: وإذا كان وليها غائبا...).

وكان إسحاق يقول: إذا كان أخ (الأب)[1] وأم، وأخ لأب، فزوج الذي للأب فقد أخطأ، ولكن لا يرد فعله إذا كان زوجها من كفؤ لها، قال رسول الله ﷺ: «إذا أنكح الوليان فالأول أحق»[2]. وكل من وصفت أولياء، وإن كان أحدهما أقرب من الآخر، فإنما يستحق بالقرب الميراث دون الآخر، ولا يزول عن أدناهما اسم الولاية. كذلك قال مالك بن أنس ومن اتبعه[3].

وقال أصحاب الرأي[4]: إذا كان العم من الأب والأم غائبًا في أرض منقطعة قد طالت غيبته بها، فنكاح العم من الأب جائز عليها، فإن رجع الغائب بعد فأنكر لم يلتفت إلىٰ إنكاره، فإن كانا في السواد[5] أو شبه ذلك فهو بمنزلة الحاضر في المصر يوصي عنهم.

* * *

ذكر منازل الأولياء

قال أبو بكر: أما الذين رأوا أن إنكاح بعض عصبة المرأة جائز، وإن كان غيره أقرب إلى المزوجة منه، فالمسائل تقل في هذا الباب عنهم،

---

(١) في «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٤): لأب. وفي نسخة أشار محققه إلىٰ أن لفظه هناك: (وإن كان أخ لأب وأم...)، والذي يظهر لي أن لفظ المصنف هو الأقرب؛ فأخ الأب مقصود به الشقيق وهو أقرب من الثاني، والله أعلم.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) انظر: «المدونة» (٢/ ١٠٥- في إنكاح الأولياء)

(٤) انظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٥- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٥) السواد، قال ابن منظور: وسواد كل شيء كورة ما حول القرىٰ والرساتيق، والسواد ما حوالي الكوفة من القرىٰ والرساتيق... وسواد الكوفة والبصرة قراهما. «لسان العرب» (٣/ ٢٢٥).

وأما من أبطل نكاح المرأة يزوجها رجل من عصبتها، وفي العصبة من هو أقرب إليها منه فالمسائل عن غير واحد منهم موجودة من هٰذا الباب، فممن كان هٰذا مذهبه الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قال الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا ولاية لأحد مع أب، فإذا مات فالجد أبو الأب، ثم الأجداد بذلك وعلىٰ هٰذا المثال، فإذا لم يكن أب فلا ولاية لأحد مع الإخوة، فبنو الأب والأم أولىٰ من بني الأب، فإذا لم يكن بنو أب وأم، فبنو الأب أولىٰ من غيرهم، فإن كانوا بني (أخ)[1] ولا أقرب منهم، كانت لهم الولاية بأنهم عصبة، وبنو الأخ للأب والأم أولىٰ عنده من بني الأخ للأب، ولا ولاية لبني الأخ للأم، وإذا كانوا بني أخ وإن سفلوا وبني عم دنية، فبنوا بني الأخ وإن سفلوا أولىٰ؛ لأنه يجمعهم وإياها أب قبل بني العم، ثم على المثال مذهب الشافعي[2] رَحِمَهُ ٱللَّهُ في العمومة وبني العم.

وقال أحمد بن حنبل[3]: أحق الناس بالمرأة أن يزوجها أبوها، ثم الأبن، ثم الأخ، ثم ابن أخيها، ثم عمها، فإن ٱجتمع الأخ والجد كان الجد أعجب إلي، والجد والابن الأبن أعجب إلي، وكذلك قال إسحاق إلا أن الأبن عنده أولىٰ من الأب. وفي كتاب محمد بن الحسن: وإذا ٱجتمع في الصغيرة أخوان فأيهما زوج قبل صاحبه فهو جائز، وكذلك [العمان][4]، وإن كان أحدهما أخًا لأب وأم، وأحدهما أخ لأب، فإن الأخ للأب والأم أولىٰ بها، ولا يجوز ما صنع أخوها

---

(١) في «الأم»: عم.

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٣- ٱجتماع الولاة وافتراقهم).

(٣) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٤).

(٤) «بالأصل»: العمات. وهو تصحيف، والمثبت كما في «الإشراف» (٣/ ٢٨).

لأبيها إذا لم يسلم ذلك أخوها لأبيها وأمها، وكذلك (العمان) إذا كان أحدهما عمًّا لأب وأم، والآخر لأب، فإن العم من الأب والأم أولىٰ من العم من الأب[١].

وكان أبو ثور يقول[٢]: إذا كان لها أخوان أحدهما لأب وأم، والآخر لأب، فزوجها الأخ للأب برضاها، لم يكن للأخ للأب والأم أن (يعرض)[٣] في ذلك؛ وذلك أنهما في الولاية سواء، وحكي ذلك عن الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ.

قال أبو بكر: هٰذا قول كان يقوله الشافعي إذ هو بالعراق[٤]، ثم رجع بمصر إلىٰ ما ذكرته عنه.

* **مسألة**:

وإذا كانت أمة بين جماعة، فكوتبت، فأدت، فعتقت، فزوجها بعضهم، فالنكاح جائز في قول الشافعي[٥] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبي ثور، والكوفي[٦] وكذلك نقول، وهٰذِه بمنزلة ٱمرأة لها أولياء كلهم في القرب منها سواء.

---

(١) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٢- باب نكاح الصغير والصغيرة)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٥١).

(٢) أنظر: «الحاوي الكبير» للماوردي (١١/ ١٢٩)، و«المغني» (٩/ ٣٥٨- مسألة: والأخ للأب مثله).

(٣) كذا «بالأصل»، ولعلها «يعارض».

(٤) أنظر: «مختصر المزني» (ص١٦٥).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٣- أجتماع الولاة وافتراقهم).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٦- باب نكاح الصغير والصغيرة).

ذكر منع الأولياء المرأة النكاح

قال أبو بكر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن السلطان يزوج المرأة إذا أرادت النكاح، ودعت إلىٰ كفؤ، وأبىٰ وليها والأولياء أن يزوجوها[١].

هٰذا مذهب مالك[٢]، والشافعي[٣] رحمه الله، وأحمد[٤]، وإسحاق، وأبي عبيد[٥]، وأبي ثور، / وأصحاب الرأي[٦]، وسفيان الثوري. ٣/١٩٣ب

وروي معنىٰ هٰذا القول عن عثمان بن عفان[٧]، وشريح[٨]، وإبراهيم النخعي[٩]، وكذلك نقول.

---

(١) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٤)، و«مراتب الإجماع» (ص١١٩) .

(٢) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٠٧- في إنكاح الأولياء).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٤- مغيب بعض الولاة).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٦٥).

(٥) أنظر: «المغني» (٩/ ٣٦٠-مسألة: ثم السلطان).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٤٤- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨١- في المرأة يأبىٰ وليها أن يزوجها)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٨).

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨١- في المرأة يأبىٰ وليها أن يزوجها)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٨١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٣٨).

(٩) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٣١)، ومسدد في «مسنده «كما في «إتحاف الخيرة» للبوصيري (٤٢٣٥)، و«المطالب العالية» (١٦٦٥).

جماع أبواب الشهود في النكاح

اختلف أهل العلم في عقد النكاح بغير شهود.

فقالت طائفة: لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مرشد. كذلك قال ابن عباس.

٧٢١٦- أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعي رحمه الله قال: أخبرنا مسلم بن خالد وسعيد بن سالم، عن ابن جريج، عن عبد الله بن عثمان بن [خثيم][(١)]، عن سعيد بن جبير ومجاهد، عن ابن عباس قال: لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مرشد[(٢)].

٧٢١٧- حدثنا يحيىٰ قال: أخبرنا الحجبي قال: حدثنا أبو عوانة، عن قتادة، عن جابر بن زيد، عن ابن عباس قال: البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير بينة[(٣)].

---

(١) «بالأصل»: خيثم. وهو تصحيف، والصواب هو المثبت،كذا عند البيهقي (٧/ ١٢٦) وغيره، وكذا في ترجمته.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٣٥-النكاح بالشهود أيضاً)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٦)، وأخرجه الشافعي في «الأم» (٧/ ٣٧٦-باب النكاح بولي)، وفي «المسند» له (ص٢٢٠) من طريق مسلم بن خالد عن ابن خثيم به، ومن طريقه البغوي في «شرح السنة» (٢٢٦٤)، والبيهقي (٧/ ١١٢)، وأخرجه الدارقطني في «السنن» (٣٤٨١)، وابن الجوزي من طريقه كما في «التحقيق» (٢٠٠٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٤) جميعًا من طريق عدي بن الفضل، عن عبد الله بن عثمان به مرفوعًا، ورجح البيهقي الموقوف كما في «السنن» (٧/ ١٢٤-١٢٥)، وحسن الحافظ إسناده موقوفًا كما في «الفتح» (٩/ ٩٨) .

(٣) أخرجه الترمذي (١١٠٤) من طريق غندر، عن سعيد، عن قتادة به موقوفًا، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٧- في المرأة تزوج نفسها) من طريق يزيد بن =

وقال عطاء[١]: لا نكاح إلا بشاهدين. وكذلك قال النخعي[٢]، وجابر بن زيد[٣]، وقتادة[٤]، وسعيد بن المسيب[٥]، والحسن[٦]، وبه قال سفيان الثوري[٧]، والأوزاعي[٨]، والشافعي[٩] رحمه الله وأحمد بن حنبل[١٠].

= هارون، عن سعيد به موقوفًا أيضًا، وأخرجه الترمذي (١١٠٣)، والطبراني في «الكبير» (١٢/ ١٨٢- رقم ١٢٨٢٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٥)، والضياء في «المختارة» (٥٠٥)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٠٣٢) جميعًا من طريق يوسف بن حماد، عن عبد الأعلىٰ، عن سعيد به مرفوعًا.

وذكر الترمذي بعد إخراجه هٰذا الحديث قول يوسف بن حماد قال: رفع عبد الأعلىٰ هٰذا الحديث في «التفسير»، وأوقفه في كتاب «الطلاق» ولم يرفعه. ورجح الترمذي الموقوف، وقال البيهقي (٧/ ١٢٥): والصواب موقوف. وأخرجه سعيد بن منصور (٥٣٣) من طريق ابن سيرين، عن ابن عباس موقوفًا.

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٨٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤٨٩)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٧٤- من قال لا نكاح إلا بولي) في «مصنفيهما»، وسعيد بن منصور في «سننه» (٥٤٤، ٥٤٥).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٢- من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان).

(٤) أخرجه الطبري في «تفسيره» (١٢/ ٢٤)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (١٠/ ٣١١٤)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٣١٢٩).

(٥) أنظر: «معرفة السنن والآثار» (١٠/ ٥٨).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٣- من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان).

(٧) أنظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٢١)، و«الاستذكار» (١٦/ ٢١٥)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٥٠).

(٨) «المغني» (٩/ ٣٤٧- فصل: النكاح لا ينعقد إلا..)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٥٠).

(٩) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٥- النكاح بالشهود أيضاً).

(١٠) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٩)، و«المغني» (٩/ ٣٤٧- فصل: النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين).

وقالت طائفة: النكاح جائز بغير شهود. كذلك قال عبد الله[١] بن إدريس[٢]، وعبد الرحمن بن مهدي، ويزيد بن هارون، وأبو ثور[٣]، وبه قال عبيد الله بن الحسن[٤].

وقد روي عن ابن عمر أنه زوج ولم يحضر النكاح شاهدين.

وروي أن الحسن بن علي زوج عبد الله بن الزبير، وما معهما أحد من الناس، ثم أعلنوه بعد ذلك.

٧٢٢٠- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن نافع، عن حبيب مولىٰ عروة بن الزبير قال: بعثني عروة إلىٰ عبد الله بن عمر لنخطب له ابنة عبد الله، فقال عبد الله: نعم، إن عروة لأهل أن يزوج، ثم [قال: ٱدعه][٥]، فدعوته، فلم يبرح حتىٰ زوجه. قال حبيب: وما شهد ذلك غيري وعروة وعبد الله، ولكنهم أظهروه بعد ذلك وأعلموا به الناس[٦].

---

(١) هو الإمام القدوة الحجة أبو محمد، أحد الأئمة الأعلام، كان يسلك في فتاويه ومذهبه مسلك أهل المدينة.
ٱنظر: «تذكرة الحفاظ» (١/ ٢٨٢).

(٢) ٱنظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٢٣)، و«عيون المجالس» (٣/ ١٠٥١).

(٣) ٱنظر: «شرح السنة» للبغوي (٩/ ٤٦).

(٤) ٱنظر: «المغني» (٩/ ٣٤٧- فصل: النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين).

(٥) «بالأصل»: ٱددعه. والمثبت من المطبوع من «المصنف».

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٥٢) به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٣- ما قالوا في خطب النكاح)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦٨٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٤٧) جميعًا من طريق أبي بكر بن حفص قال: سمعت عروة وذكره باختصار.

٧٢٢١- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثني أبو عبيد قال: حدثنا عبد الرحمن، عن حماد بن زيد، عن هشام بن عروة أن عبد الله بن الزبير خطب إلى الحسن بن علي، فواعده ضفة[١] زمزم فزوجه، وما معهما أحد من الناس ثم أعلنوه بعد ذلك[٢].

قال أبو بكر:

٧٢٢٢- روىٰ هٰذا الحديث عفان، عن حماد بن سلمة، عن هشام بن عروة، عن عروة أن عبد الله بن الزبير... فذكر مثله.

قال أبو بكر: وإن حمزة بن عبد الله خطب علي ابنه إلىٰ سالم بن عبد الله، ابنته فزوجه وما معهما غيرهما[٣].

وقالت طائفة: النكاح جائز بغير بينة إذا أعلنوه، روي هٰذا القول عن الزهري[٤]، وبه قال مالك بن أنس[٥] وأهل المدينة.

وفيه قول رابع: وهو أن لا نكاح إلا بشاهدين، ويجوز أن يكونا أعميين، أو محدودين في قذف، أو فاسقين [وقال][٦] هٰذا القائل: لو تزوج بشاهدين عبدين كان باطلا لا يجوز، هٰذا قول أصحاب

---

(١) أي جانبه.

(٢) ذكره القاضي عبد الوهاب في «عيون المجالس» (٣/ ١٠٥٠)، وابن قدامة في «المغني» (٩/ ٣٣٩-٣٤٠- كتاب النكاح).

(٣) أخرجه ابن القاسم في «المدونة» (٢/ ١٢٨- النكاح بغير بينة) من طريق ابن وهب، عن ابن أبي ذئب «أن حمزة بن عبدالله به...».

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٤، ١٣١٣١)، و«الاستذكار» (١٦/ ٢١٥).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٢٧- النكاح بغير بينة).

(٦) «بالأصل»: قالت. وهو تحريف لا شك.

الرأي[١]، فأجازوا النكاح بشهادة الفاسقين، وقد ٱجتمع أهل العلم علىٰ رد شهادتهم[٢]، وأبطلوا النكاح بشهادة العبدين، وقد ٱختلف أهل العلم في قبول شهادتهم، والنظر دال علىٰ أن شهادتهم مقبولة.

قال أبو بكر: وليس يثبت عن النبي ﷺ في إثبات الشاهدين في النكاح خبر[٣] إلا حديث مرسل، عن الحسن، عن النبي ﷺ في إثبات الشاهدين

---

(١) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٣١- ٣٢- باب النكاح بغير شهود).

(٢) ذكر السرخسي في «المبسوط» (٥/ ٣١- باب النكاح بغير شهود) أن أصل الخلاف في قبولهم شهادة الفاسق قولهم بأن الأعمال ليست من الإيمان، وأن الإيمان لا يزيد ولا ينقص اهـ. وقولهم هٰذا خلاف مذهب أهل السنة والجماعة في إدخال الأعمال في مسمى الإيمان، وقد عاب عليهم الإمام البخاري فقال في كتاب الشهادات باب شهادة القاذف والسارق والزاني وقال بعض الناس: لا تجوز شهادة القاذف وإن تاب، ثم قال: لا يجوز نكاح بغير شاهدين فإن تزوج بشهادة محدودين جاز، وإن تزوج بشهادة عبدين لم يجز. أهـ «فتح الباري» (٥/ ٣٠٢).

(٣) نقل أهل العلم هٰذا القول عن ابن المنذر، وممن نقله عنه ابن قدامة في «المغني» (٩/ ٣٤٧-فصل: النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين) والزركشي في «شرح الخرقي» (٣/ ١١٧)، وابن الجوزي في «التحقيق» (٧/ ١٥١)، وممن قال بقوله: الإمام أحمد نقله عنه شيخ الإسلام، ووافقه عليه. ٱنظر: «مجموع الفتاوىٰ» (٣٢/ ١٢٨) و«التحقيق» (٧/ ١٥١)، وقد خالف بعض أهل العلم في ذلك ومن هٰؤلاء الإمام ابن حبان حيث قال في «صحيحه» (٤٠٧٥) بعد ذكره حديث عائشة: ولا يصح في ذكر الشاهدين غير هٰذا الخبر. ونقل المناوي في «فيض القدير» (٦/ ٤٣٨) عن الأذرعي في «شرح المنهاج» قال بعد ذكره كلام ابن حبان: وهٰذا يرد قول ابن المنذر لا يثبت في الشاهدين في النكاح خبر. اهـ ووافق علىٰ ذلك ابن حزم فقال بعد ذكره حديث عائشة: لا يصح في هٰذا الباب شيء غير هٰذا السند -يعني ذكر شاهدي عدل- وفي هٰذا كفاية لصحته. أهـ «المحلىٰ» (٩/ ٤٦٥).

والحق في هٰذا ما قاله أحمد وابن المنذر وتبعهما شيخ الإسلام فإن زيادة الشاهدين لا تثبت في خبر فهي ما بين شاذة أو منكرة، والله أعلم.

لا تقوم به الحجة ولم يرفعه أكثرهم[(١)].

وقد حكي عن يزيد بن هارون أنه كان يعيب أصحاب الرأي بقوله: أمر الله بالإشهاد عند التبايع فقال: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ وأمر بالنكاح، ولم يأمر بالإشهاد عند النكاح، فزعم أصحاب الرأي أن البيع الذي أمر الله بالإشهاد عنده جائز بغير شهود، وأن النكاح / الذي لم يأمر بالإشهاد عنده لا يجوز إلا بشهود[(٢)]. ٣/١٩٤ا

قال أبو بكر: وإيجاب الشهود في عقد النكاح إيجاب فرض، والفرائض لا يجوز إيجابها إلا بحجة، ولا حجة مع من أوجب الشاهدين عند عقد النكاح.

وقد ٱختلف في ذلك أصحاب رسول الله ﷺ، وقد جاء الحديث الثابت الدال علىٰ إجازة النكاح بغير شهود.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧٣- من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان) من طريق يزيد عن الحسن مرسلا.

وأخرجه أيضا في «مصنفه» (٣/ ٢٧٢- من قال لا نكاح إلا بولي) وسعيد بن منصور في سننه (٥٣١) كلاهما من طريق يونس عن الحسن مرسلا.

وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٥) من طريق عبد الجبار عن الحسن مرسلا، وذكره الشافعي في «الأم» (٥/ ٢٤٩- باب نكاح الولاة والنكاح بالشهادة) مرسلا ثم قال: وهٰذا وإن كان منقطعًا دون النبي ﷺ فإن أكثر أهل العلم يقول به.

وقال الحافظ العلائي في «جامع التحصيل» (ص٩٣) بعد ذكره كلام الشافعي رحمه الله: والحديث بذكر الشاهدين قد روي متصلا عن النبي ﷺ من طرق كثيرة في أكثرها مقال، وأجودها سندًا... ثم ذكر حديث عائشة والخلاف فيه علىٰ ذكر الشاهدين... ثم قال: فإن صح ذلك فهو مثال للمرسل إذا أُسند، والله أعلم. أهـ.

(٢) نقل ذلك ابن قدامة في «المغني» (٩/ ٣٤٨- فصل: النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين).

٧٢٢٣- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد بن سلمة قال: حدثنا ثابت، عن أنس قال: كنت رديف أبي طلحة يوم خيبر قال: ووقعت في [سهم][1] دحية جارية جميلة، فاشتراها رسول الله ﷺ بسبعة أرؤس، فجعل رسول الله ﷺ وليمتها التمر والأقط والسمن. قال: وقال الناس: ما ندري أتزوجها أم جعلها أم ولد؟ فقالوا: إن حجبها فهي ٱمرأته، وإن لم يحجبها فهي أم ولد. فلما أراد أن يركب حجبها حتىٰ قعدت علىٰ عجز البعير قال: فعرفوا أنه تزوجها[2].

قال أبو بكر: ففي هٰذا الحديث إذ ٱستدل من حضر رسول الله ﷺ علىٰ تزويج صفية بالحجاب دليل علىٰ إجازة النكاح بغير شهود، وفي إنكاح أبي بكر النبي ﷺ عائشة رضي الله عنها دليل علىٰ ذلك، إذ لا نعلم في شيء من الأخبار أن شاهدًا حضر عقد ذلك النكاح، والأخبار التي رويت مرفوعة لحديث الرهاوي[3]، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها ولحديث عبد الله بن محرر[4] وغير ذلك

---

(١) «بالأصل»: سهمي. وهو تحريف، والمثبت هو الصواب.

(٢) أخرجه مسلم (١٣٦٥) من طريق عفان به، وأخرجه البخاري (٣٧١) من طرق عن أنس بنحوه وانظر أطرافه هناك.

(٣) هو أبو فروة يزيد بن سنان الرُّهاوي. قال ابن ناصر الدين: بالضم نسبة إلى المدينة. «توضيح المشتبه» (٤/ ٢٣٣). وهو ضعيف جدًا، وانظر ترجمته في «تهذب الكمال» (٣٢/ ١٥٥) وحديثه أخرجه الدارقطني في السنن (٣٤٩٤).

(٤) هو عبد الله بن محرر العامري الجزري الحراني. متروك الحديث، وانظر ترجمته في «تهذيب الكمال» (١٦/ ٢٩)، وحديثه أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٧٣)، والبيهقي في «سننه» (٧/ ١٢٥).

واهية لا تثبت عند أهل المعرفة بالأخبار واختلفوا في عقد النكاح بشهادة رجل وامرأتين فقالت طائفة: النكاح جائز، روي هٰذا القول عن عمر بإسناد غير ثابت[١]، وكان الشعبي يجيز شهادة النساء مع الرجل في النكاح والطلاق[٢] وبه قال أصحاب الرأي[٣].

وقالت طائفة: لا يجوز حتىٰ يحضر شاهدي عدل،كذلك قال النخعي[٤]، والأوزاعي[٥] والشافعي[٦] رحمه الله وأحمد[٧]. وفي القول الثابت الذي حكيناه: النكاح جائز إذا أعلنوه.

* * *

---

(١) أخرجه محمد بن الحسن في روايته للموطأ رقم (٥٣٥). قال: أنا محمد بن أبان، عن حماد، عن إبراهيم «أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة رجل وامرأتين في النكاح والفرقة». وهٰذا الأثر فيه ثلاث علل:
الأولىٰ: في شيخ محمد بن الحسن، وهو محمد بن أبان بن صالح بن عمير قال البخاري في «التاريخ الكبير» (١/ ٣٤): يتكلمون في حفظه.
الثانية: حماد بن أبي سليمان وهو متكلم في حفظه، خاصة في روايته عن إبراهيم، وهٰذا منها أنظر: «تهذيب الكمال» (٧/ ٢٧٦).
الثالثة: أن إبراهيم النخعي لم يسمع من عمر شيئًا كذا قال أبو زرعة وأبو حاتم كما في «المراسيل» (ص١٨).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٤٠١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٧٦).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٣٢- باب النكاح بغير شهود).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٤٠٤)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٧٧).

(٥) أنظر: «الاستذكار» (١٦/ ٢١٦).

(٦) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٥- النكاح بالشهود أيضاً).

(٧) عن أحمد روايتان، الأشهر ما ذكرها ابن المنذر، والثانية أنه إن كان رجل ونسوة فهٰذا أهون، وانظر: «الإفصاح» لابن هبيرة (٢/ ١١٦)، و«المغني» (٩/ ٣٤٩- فصل: أنه لا ينعقد إلا بشهادة المسلمين).

ذكر نكاح السر

قال أبو بكر: أحل الله في كتابه النكاح وحرم الزنا.

وجاء الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: «**أعلنوا النكاح**»[١].

وممن روي عنه أنه كره نكاح السر: عمر بن الخطاب[٢] ﷺ، وعروة بن الزبير[٣]، والشعبي[٤]، ونافع مولى ابن عمر[٥]، وعبد الله بن عتبة قال: شر النكاح نكاح السر.

واختلف أهل العلم في النكاح يعقد ببينة عادلة سرًّا.

فقالت طائفة: يفرق بينهما ولا يجوز النكاح. وهٰذا قول مالك[٦]، وكان يرىٰ أن عقد النكاح جائز وإن عقد بغير شهود إذا أعلنوه، وفي قول الشافعي[٧] رحمه الله: إذا حضر النكاح شاهدان جاز النكاح،

---

(١) أخرجه أحمد في «المسند» (٤/ ٥)، وابن حبان في «صحيحه» (٤٠٦٦)، والبزار في «البحر الزخار» (٢٢١٤) من طريق عبد الله بن الأسود، عن عامر بن عبد الله بن الزبير، عن أبيه، عن النبي ﷺ به. قال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٨٩): ورجال أحمد ثقات.

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٤٢٣)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٣٥-النكاح بالشهود).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢١- ما قالوا في إعلان النكاح)، وسعيد ابن منصور في «سننه» (٦٢٨).

(٤) أنظر: «المغني» (٩/ ٤٦٨- فصل: ويستحب إعلان النكاح).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢١- ما قالوا في إعلان النكاح)، و«الاستذكار» (١٦/ ٢١٢).

(٦) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٢٩- النكاح بغير بينة).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٦- النكاح بالشهود أيضاً).

ولا يكون نكاح سر، وحكي عن النعمان أنه قال[1] في نكاح السر: لا يفرق بينهما.

قال أبو بكر: إذا عقد النكاح بما يجب أن يعقد به فهو جائز وإن كتموه، والكتمان مكروه ولا يبطل النكاح به.

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٣٠- باب النكاح بغير شهود).

جماع أبواب المهور وسننها

ذكر وجوب المهور وما فيها من التغليظ

قال الله -جل وعز-: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[1] الآية.

وقال: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[2] يعني مهورهن.

وثبت أن رسول الله ﷺ قال: «**إن أحق الشروط أن يوفىٰ به ما ٱستحللتم به الفروج**».

٧٢٢٥- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا ابن أبي مريم قال: أخبرنا يحيى ابن أيوب والليث بن سعد، عن يزيد بن أبي حبيب، عن أبي الخير، عن عقبة ابن عامر قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن أحق الشروط أن يوفىٰ به ما ٱستحللتم به الفروج**»[3].

* * *

ذكر السنة من المهور

٧٢٢٦- حدثنا محمد بن / مهل قال: حدثنا عبد الرزاق، عن داود بن قيس، عن موسىٰ بن يسار، عن أبي هريرة قال: كان صداقنا ورسول الله ﷺ فينا عشرة أواق، فذلك أربعمائة درهم[4]. ٣/١٩٤ب

قال أبو بكر: واحتج من ذلك بحديث عائشة رضي الله عنها:

---

(١) النساء: ٤.

(٢) النساء: ٢٥.

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٢١) من طريق الليث به، وأخرجه مسلم (١٤١٨) من طرق عن عبد الحميد بن جعفر عن يزيد بن أبي حبيب به.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٠٦) به.

٧٢٢٧- قال: حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا ابن أبي مريم قال: حدثنا يحيىٰ بن أيوب قال: حدثني ابن الهاد، عن محمد بن إبراهيم، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه قال لعائشة ﵂: يا أمتاه كم كان صداق رسول الله ﷺ نساءه؟ قالت: ثنتي [عشرة][1] وقية[2] [ونَشًّا][3][4].

٧٢٢٨- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن منصور، عن مجاهد قال: الوقية أربعون درهمًا، والنَّشُّ عشرون، والنواة خمس الدراهم[5].

* * *

ذكر الرخصة في المهر القليل

٧٢٢٩- حدثنا محمد بن عبد الحكم قال: حدثنا أنس بن عياض قال: حدثني حميد، عن أنس قال: قدم علينا عبد الرحمن بن عوف،

---

(١) «بالأصل»: عشر. والمثبت هو الجادة، وكذا جاء عند جميع من خرجه.

(٢) كذا «بالأصل». وفي جميع مصادر التخريج: أوقية. قال ابن منظور نقلا عن الأزهري قال: وربما يجيء في الحديث وقية وليست بالعالية وهمزتها زائدة.اهـ وقال نقلا عن الجوهري: وفي بعض الروايات وقية بغير ألف وهي لغة عامية. اهـ «لسان العرب» (١٥/ ٤٠٤).

(٣) من «الإشراف» وكذا مصادر التخريج.

(٤) أخرجه الطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (٢٠٧٠) من طريق يحيىٰ بن أيوب به، وأخرجه مسلم (١٤٢٦)، وأبو داود (٢٠٩٨)، وأحمد في «المسند» (٦/ ٩٣، ٩٤) من طرق عن الدراوردي عن يزيد بن الهاد به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٠٨) به، وأبو عبيد في «غريب الحديث» (١/ ٣١٠) من طريق يحيىٰ بن سعيد عن الثوري به.

فلم يلبث إلا يسيرًا حتىٰ جاء رسول الله ﷺ وبه وضر من صفرة. فقال رسول الله ﷺ: «مهيم». قال: إني تزوجت أمرأة من الأنصار. فقال: «ما سقت إليها؟» قال: وزن نواة من ذهب، أو نواة من ذهب. قال: «أولم ولو بشاة»[(١)].

وحدثني علي، عن أبي عبيد قال: قال بعضهم: هو وزن نواة من الذهب، فأما الذي يذهب إلىٰ أنها نواة مصوغة من ذهب فليس شيء. وذكر قول مجاهد: هي خمس الدراهم[(٢)].

٧٢٣٠- حدثنا محمد بن عبد الوهاب قال: حدثنا الحسين بن الوليد، عن شعبة، عن عاصم بن عبيد الله بن عاصم، عن عبد الله بن عامر بن ربيعة، عن أبيه؛ أن رجلا تزوج أمرأة من بني فزارة علىٰ نعلين، فرُفِع إلى النبي ﷺ فأجاز نكاحه[(٣)].

قال أبو بكر: عاصم يضعف. قال يحيىٰ بن معين[(٤)]: ضعيف. وقال علي بن المديني: ذكرنا عند يحيىٰ [ضعف][(٥)] عاصم بن عبيد الله فقال:

---

(١) أخرجه البخاري (٢٠٤٩)، ومسلم (١٤٢٧). من طرق عن حميد به.

(٢) أنظر: «غريب الحديث» لأبي عبيد، وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ «عن أبي عبيد (٧/ ٢٣٧).

(٣) أخرجه الترمذي (١١١٣)، وأبو داود الطيالسي (١١٤٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٣٨، ٢٣٩) من طريق عاصم بن عبيد الله به.
وأخرجه أحمد (٣/ ٤٤٥، ٤٤٦)، وابن ماجة (١٨٨٨).
والحديث قال عنه أبو حاتم في «العلل» (١٢٧٦): منكر. وذكر أن علته عاصم بن عبيد الله فقال: منكر الحديث، يقال إنه ليس له حديث يعتمد عليه .

(٤) أنظر: «تاريخ ابن معين «رواية الدارمي رقم (٤٥١).

(٥) «بالأصل»: ضعيف. والصواب ما أثبتناه كما يأتي في المصادر الآتية.

هو عندي نحو ابن عقيل[(١)][(٢)].

* * *

ذكر تيسير النكاح وخفة مؤنته

٧٢٣١- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد بن سلمة قال: حدثني ابن طفيل بن سخبرة، عن القاسم بن محمد، عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: **«أعظم النكاح بركة أيسره مؤنة»**[(٣)].

---

(١) هو عبد الله بن محمد بن عقيل بن أبي طالب، في حفظه لين، وانظر ترجمته في «تهذيب الكمال» (١٦/ ٧٨).

(٢) أخرجه عن علي بن المديني ابن أبي حاتم في «الجرح والتعديل» (٦/ ٣٤٧).

(٣) أخرجه أحمد (٦/ ٨٢) عن عفان، عن ابن الطفيل بن سخبرة به، وأخرجه أحمد (٦/ ١٤٥)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٩٢٧٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٩- ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك) من طرق عن يزيد بن هارون، عن حماد بن سلمة، عن الطفيل بن سخبرة به.
وقد رواه عن القاسم عيسىٰ بن ميمون. أخرجه القضاعي في «مسند الشهاب» (١٢٣)، والخطيب في «الموضح» (١/ ٢٩٧).
وذهب بعض أهل العلم إلىٰ أن ابن سخبرة وعيسىٰ بن ميمون واحد، فمن هؤلاء ابن أبي حاتم كما في «الجرح والتعديل» (٦/ ٢٨٧)، والذهبي كما في «الميزان» (٤/ ٥٩٢) وكلاهما ضعف عيسىٰ بن ميمون. وكذا قال الهيثمي في «المجمع» (٤/ ٢٥٨)، وعيسىٰ بن ميمون المدائني الواسطي الذي روىٰ عن القاسم ترجم له البخاري كما في «الضعفاء الصغير» (ص٩٠)، وقال: منكر الحديث. وكذا قال النسائي في «الضعفاء الصغير» (ص٤٢٥)، وابن عدي في «الكامل» (٥/ ٢٤٢)، والذهبي في «الكاشف» (٢/ ٣٧٢)، و«الميزان» (٣/ ٣٢٦) إلا أن ابن معين جعل عيسىٰ بن ميمون الذي يروي عن القاسم أثنان أحدهما يروي عنه محمد بن كعب، وهذا هو المتروك صاحب حديث «أعلنوا النكاح»، والثاني قال هو من =

٧٢٣٢- حدثنا الربيع بن سليمان قال: حدثنا ابن وهب، عن أسامة [أن][1] صفوان بن سلم حدثه، عن عروة بن الزبير، عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «**من يمن المرأة أن تيسر خطبتها، وأن ييسر صداقها، وأن تيسر رحمها**»[2]. قال عروة: وأنا أقول من عندي: أول شؤمها أن يكثر صداقها.

٧٢٣٣- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا إسحاق بن راهويه قال: حدثنا [الفضل][3] بن موسىٰ، عن ابن الحارث -وهو [رجاء][4]- عن مجاهد، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ قال: «**خيرهن أيسرهن صداقًا**»[5].

= ولد أبي قحافة، ويروي عن حماد بن سلمة يقول: ابن سخبرة، روىٰ عن وكيع وأبي نعيم ولقبه تليدان أو ابن تليدان قال في رواية الدوري (٣٩٥٠) وليس به بأس. ونقل ذلك عنه في «العلل» لأحمد (٢/ ٧٥). أنظر: «تهذيب الكمال» (٢٣/ ٥٠).

(١) «بالأصل»: بن. والصواب ما أثبتناه كما في التخريج.

(٢) أخرجه ابن حبان في «صحيحه» (٤٠٩٥)، والحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٨١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٣٥) جميعًا من طريق الربيع عن ابن وهب به. والحديث قال عنه أبو نعيم في «الحلية» (٣/ ١٦٣): ثابت. وقال ابن عدي في ترجمة أسامة بن زيد: يروي عنه ابن وهب بنسخة صالحة.

(٣) «بالأصل»: الفضيل. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في التخريج.

(٤) «بالأصل»: جابر. والصواب ما أثبتناه، فقد ذكره البخاري في «التاريخ الكبير» (٣/ ٣١٣) فقال: رجاء بن الحارث، عن مجاهد، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ «أعظم النكاح بركة أخفهن مؤنة». قاله ابن المثنىٰ أبو عبد الله، عن الفضل بن موسىٰ. وكذا قال ابن أبي حاتم في «الجرح والتعديل» (٣/ ١٠٥)، وهو الموافق للتخريج.

(٥) أخرجه إسحاق بن راهويه في «المسند» كما عزاه إليه الحافظ في «المطالب» (١٥٧٦) ولم أجده عنده في الجزء المطبوع، وأخرجه ابن حبان في «صحيحه» (٤٠٣٤)، والطبراني في «الكبير» (١١/ ٧٨ رقمي ١١١٠٠، ١١١٠١) عن الفضل بن موسىٰ به.

ذكر المغالاة في المهور والتوسع في ذلك

قال الله -جل وعز-: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾[(١)].

وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: لا تغالوا في مهور النساء، فقالت امرأة: ليس لك ذلك يا عمر، إن الله يقول: ﴿وآتيتم إحداهن قنطارًا من ذهب﴾ وكذلك هي قراءة عبد الله ﴿ولا يحل لكم أن تأخذوا منه شيئا﴾. فقال عمر رضي الله عنه: إن امرأة خاصمت عمر فخصمته[(٢)].

٧٢٣٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن قيس بن الربيع، عن أبي حصين، عن أبي عبد الرحمن السلمي قال: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: لا تغالوا في مهور النساء....

٣/ ١٩٥أ وقد روي أن عمر تزوج أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب رضي الله عنهم / بأربعين ألف درهم.

وأن ابن عمر أصدق صفية عشرة آلاف، واشترىٰ لها مطرفًا بأربعمائة.

وكان ابن عمر يزوج بنات أخيه علىٰ عشرة آلاف.

وروي أن الحسن تزوج امرأة فأرسل إليها بمائة جارية، مع كل جارية ألف درهم.

وروي أن ابن عباس تزوج شميلة السلمية علىٰ عشرة آلاف.

وتزوج أنس بن مالك امرأته علىٰ عشرة آلاف.

٧٢٣٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا القعنبي قال: حدثنا عبد الله بن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن جده أن عمر تزوج أم كلثوم

---

(١) النساء: ٢٠.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٤٢٠).

ابنة علي ابن أبي طالب رضي الله عنه بأربعين ألف درهم[١].

٧٢٣٦- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج بن منهال قال: حدثنا حماد، عن حميد، عن نافع؛ أن ابن عمر أصدق صفية عشرة آلاف، واشترىٰ لها مطرفًا بأربعمائة[٢].

٧٢٣٧- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا أبو الربيع قال: حدثنا حماد قال: حدثنا أيوب، عن نافع؛ أن ابن عمر زوج بنات أخيه علىٰ عشرة آلاف فجعل لها من ذلك حليًّا بأربعة آلاف[٣].

٧٢٣٨- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن عبد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر؛ أنه كان يزوج بناته بألف دينار وخمسمائة[٤].

٧٢٣٩- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا عبد الأعلىٰ، عن هشام، عن محمد؛ أن الحسن بن علي تزوج آمرأة، فأرسل إليها بمائة جارية مع كل جارية ألف درهم[٥].

---

(١) أخرجه الدولابي في «الذرية الطاهرة» (٢٢٠)، وابن عدي في «الكامل» (٤/ ١٨٦)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (٢٠٧٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٣٣) جميعًا من طريق عبد الله بن زيد بن أسلم به.

(٢) لم أقف عليه، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٨- ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك) من طريق نافع قال: تزوج ابن عمر صفية علىٰ أربعمائة.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٠- من تزوج على المال الكثير وزوج به) به لكن قال: بناته، ولم يذكر الحلي.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤١٩).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٠)، والطبراني في «الكبير» (٣/ ٢٧-٢٨ رقم ٢٥٦٤)، وأبو نعيم في «حلية الأولياء» (٢/ ٣٨)، وقال الهيثمي في «المجمع» (٤/ ٢٨٧): ورجاله رجال الصحيح.

٧٢٤٠- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد قال: حدثنا أبو معاوية قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين أن ابن عباس تزوج شميلة السلمية علىٰ عشرة آلاف[١].

٧٢٤١- وحدثونا عن بندار قال: حدثنا معاذ قال: حدثنا أبي، عن قتادة؛ أن أنسًا تزوج ٱمرأة علىٰ عشرة آلاف[٢].

٧٢٤٢- حدثنا علي قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا ابن مهدي، عن حماد بن سلمة، عن أبي بشر أن عروة البارقي تزوج ابنة هانئ بن قبيصة علىٰ أربعين ألفًا.

قال أبو بكر: النكاح بكل ما ذكرنا جائز لا ٱختلاف فيه بين أهل العلم نعلمه، ولا حد لأكثر الصداق ولا يجاوز ذلك، إنما تكلم أهل العلم في أدنى الصداق.

قال أبو بكر: ولعل من حجة من كره المهر حديث أبي حدرد:

٧٢٤٣- حدثنا محمد بن مهل قال: حدثنا عبد الرزاق قال: حدثنا الثوري، عن يحيىٰ بن سعيد، عن محمد بن إبراهيم التيمي قال: حدثنا أبو حدرد الأسلمي؛ أنه ٱستعان النبي ﷺ في صداق ٱمرأة يتزوجها. فقال النبي ﷺ: «كم أصدقها»[٣]؟ قال: أربعمائة[٤] درهم. فقال:

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٦١٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٠- من تزوج على المال الكثير وزوج به) ولكن جاء ٱسمها في «المصنف» سلمة الغلمية، ولم أجد من ذكرها.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٣٣) من طريق معاذ به إلا أنه قال: «علىٰ عشرين ألفًا».

(٣) جاء عند غيره: أصدقتها.

(٤) كذا «بالأصل»، وفي جميع مصادر التخريج: مائتي درهم. وفي بعضها: خمس =

«لو كنتم تغرفون من بُطَحان ما زدتم»[(١)].

٧٢٤٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبي العجفاء أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: لا تغالوا في صداق النساء، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا، أو تقوىٰ عند الله كان أولاكم بها النبي ﷺ ما أُصدقت أمرأة من نسائه ولا بناته أكثر من أثنتي [عشرة][(٢)] أوقية، فإن الرجل (ليصل)[(٣)] بالمرأة في صداقها فيكون حسرة في صدره ويقول: كُلِّفت إليك علق القربة[(٤)].

* * *

ذكر التوقيت في المهور واختلاف أهل العلم في ذلك

اختلف أهل العلم في أدنىٰ ما يجوز من الصداق.

فقالت طائفة: لا وقت في الصداق كثر أو قل.

= أواق وقد نقل ابن منظور عن أبي منصور قال: خمس أواق مائتا درهم. أنظر لسان العرب (١٠/ ٤٠٤) فلا أدري فلعل ما جاء في «الأصل» وهم من الناسخ.

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٠٩) بنحوه. وأخرجه أحمد (٣/ ٤٤٨) من طريق عبد الرزاق ولم يذكر المتن، وأخرجه أحمد في «المسند» (٣/ ٤٤٨)، والطبراني في «الكبير» (٢٢/ ٣٥٢ رقم ٨٨٢) جميعًا من طريق سفيان الثوري به.

(٢) «بالأصل»: عشر. والمثبت هو الجادة وهو الموافق للتخريج.

(٣) كذا «بالأصل»، وعند ابن ماجه «ليثقل»، وفي باقي مصادر التخريج «إما ليغالي أو ليغلي أو ليبتلىٰ»، ولعل المراد بـ «يصل» إن لم تكن تصحيفًا أي يصل بالصداق إلىٰ حد عال وعلىٰ كلٍ فالمعنىٰ بين.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٣٩٩) به، وأخرجه أحمد (١/ ٤١، ٤٨)، وأبو داود (٢٠٩٩)، والترمذي (١١١٤)، والنسائي (٣٣٤٩)، وابن ماجه (١٨٨٧)، وابن حبان في «صحيحه» (٤٦٢٠) جميعًا من طرق عن ابن سيرين به. وانظر: «العلل» للدارقطني (٢/ ٢٣٨)، و«الإرواء» (٦/ ٣٤٧).

٧٢٤٥- روي عن سعيد بن المسيب أنه قال: لو أصدقها سوطًا لحلت له[١].

وقال الحسن: هو علىٰ ما تراضوا عليه من قليل أو كثير، ولا يوقت شيئًا[٢].

وقال عمرو بن دينار[٣] وعبد الكريم: أدنى الصداق ما تراضوا به. وهٰذا مذهب الثوري[٤]، والشافعي[٥] رحمه الله وأحمد[٦] وإسحاق / وأبي ثور[٧].

٣/١٩٥ب

وقالت طائفة: لا نرىٰ أن يكون المهر أقل من ربع دينار. كذلك قال مالك بن أنس[٨].

وقالت طائفة: لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم. هٰذا قول أصحاب الرأي[٩].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٤١٣)، (١٠٤١٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٧، ٣١٩- ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك)، وسعيد ابن منصور (٦٠٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤١).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٨)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦١٤).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٣٩٥).

(٤) أخرجه ابن عبد البر في «الاستذكار» (١٦/ ٧٧).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٨٨-٨٩- كتاب الصداق).

(٦) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٩).

(٧) أنظر: «الاستذكار» (١٦/ ٧٥)، و«المحلىٰ» (٩/ ٥٠١).

(٨) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٥٢- في النكاح بصداق أقل من ربع دينار).

(٩) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٧٦- باب المهور)، و«اختلاف العلماء للمروزي» (ص١٢٤).

وحكي عن ابن شبرمة أنه قال: أقل المهر خمس الدراهم[1].

وقال الأوزاعي[2]: كل نكاح وقع علىٰ درهم فما فوقه لا ينقضه حاكم. وقال أبو عمرو: فالصداق عندنا ما تراضيا عليه الزوجان من قليل أو كثير.

وحكي عن [النخعي][3] ثلاثة أقاويل:

أحدها: أنه كره أن يتزوج بأقل من أربعين درهمًا[4].

وحكي أنه قال: السنة في الصداق الرطل من الذهب[5].

وحكي عنه أنه قال: أكره أن يكون مثل مهر البغي، ولكن العشرة والعشرين[6]. وكان سعيد بن جبير يحب أن يكون الصداق خمسين درهمًا[7].

قال أبو بكر: والذي به نقول أن الصداق ما تراضيا عليه الزوجان،

---

(١) «الاستذكار» (١٦/ ٧٣).

(٢) «الاستذكار» (١٦/ ٧٥).

(٣) في «الأصل»: النعمان. وهو خطأ، والمثبت هو الصواب كما في «الإشراف» لابن المنذر (٣/ ٣٢)، وكذا ذكر ابن عبد البر في «الاستذكار» (١٦/ ٧٤) فقال: وعن النخعي ثلاثة أقاويل... ثم ذكرها ثم قال: والثالث كقول أبي حنيفة عشرة دراهم. أهـ.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٨- ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦٠٦).

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦١٠) ولكن بدلًا من الذهب قال «الورق».

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٩- ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤١٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦٠٥).

(٧) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٠٧).

وقد ذكر الله الصداق في غير آية من كتابه، ولو كان لأقل من ذلك وقت لبينه في كتابه، أو على لسان نبيه، وقد ثبت أن رسول الله ﷺ قال لرجل: «**التمس ولو خاتمًا من حديد**». وقال -جل وعز-: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[(١)] ففي هٰذِه الآية الدليل على إجازة النكاح بغير تسمية، ولو كان للصداق حد معلوم ما جاز فيه التفويض، وقد أجاز في حديث سهل بن سعد النكاح على تعليم ما ذكر في الحديث من القرآن، وليس لأحد أن يحد حدًّا، ولا يوقت توقيتًا في شيء من فرائض الله إلا بحجة من كتاب الله أو سنة أو إجماع.

٧٢٤٦- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا القعنبي، عن مالك، عن أبي حازم بن دينار، عن سهل بن سعد الساعدي أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت له: يا رسول الله، إني قد وهبت نفسي لك، فقامت قيامًا طويلا، فقام رجل فقال: يا رسول الله، زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة. فقال رسول الله ﷺ: «**هل عندك من شيء تصدقها إياه؟**» فقال: ما عندي إلا إزاري هٰذا. فقال رسول الله ﷺ: «**إنك إن أعطيتها إزارك جلست لا إزار لك فالتمس شيئًا**». قال: ما أجد شيئًا. قال: «**التمس ولو خاتمًا من حديد**»، فالتمس فلم يجد شيئًا. فقال رسول الله: «**هل معك من القرآن شيء؟**» قال: نعم سورة كذا وسورة كذا - لسورة سماها. فقال له رسول الله ﷺ: «**قد زوجتكها بما معك من القرآن**»[(٢)].

---

(١) البقرة: ٢٣٧.

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (ص٤١٦) به، وأخرجه البخاري (٥١٤٩)، ومسلم (١٤٢٥) كلاهما من طرق عن أبي حازم به.

قال أبو بكر: هٰذا الحديث يدخل علىٰ من زعم أن المهر لا يكون أقل من عشرة دراهم إذ خاتم من حديد لا يسوىٰ عشرة الدراهم، ويلزم من قال: إن المهر لا يكون أقل من ربع دينار، مثل ما لزم من جعل عشر الدراهم حدًّا لأقل المهر، وينفي هٰذا الحديث توقيت المهر، وفيه أن السلطان يقوم مقام الولي في عقد نكاح النساء، ودل هٰذا الحديث علىٰ صحة عقد النكاح وإن لم يتقدمه خطبة؛ لأنه لا ذكر للخطبة في حديث سهل بن سعد، وفيه إباحة تزويج المرأة بأن يعلمها قرآنًا فيكون ذلك صداقها، وإباحة أن تعرض المرأة نفسها على الرجل الصالح، وإباحة تزويج الرجل المعسر الذي لا شيء له.

* * *

ذكر النكاح بالحكم والتفويض بالمهر

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة علىٰ حكمه أو حكمها.

فقالت طائفة: النكاح جائز ولها صداق نسائها. كذلك قال الشافعي[1] رحمه الله وابن حنبل[2]، وروي معنىٰ هٰذا القول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه[3].

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠١- التفويض).

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٢٧١)، وفيه قصة، وابن أبي شيبة (٣/ ٤٠٧- ما قالوا في الرجل يتزوج المرأة علىٰ حكمها) مختصرًا، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤٧).

وقالت طائفة: لها سنة رسول الله ﷺ في الصداق، وهكذا قال النخعي قال: لها سنة رسول الله ﷺ / وهو أربعمائة و[ثمانون][١] درهمًا.

٣/١٩٦أ

٧٢٤٧- حدثنا علان بن المغيرة، قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: حدثنا يحيى بن أيوب، قال: حدثني ابن الهاد، عن محمد بن إبراهيم، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن؛ أنه قال لعائشة ﵂: يا أمتاه، كم كان صداق رسول الله ﷺ؟ قالت: اثنتي [عشرة][٢] وقية ونَشٌّ[٣].

قال أبو بكر: الوقية أربعون درهمًا والنش عشرون. كذلك قال مجاهد[٣].

قال أبو بكر: وكان الصداق على ما في هذا الحديث كان خمسمائة درهم. وفي حديث أبي العجفاء عن عمر[٣] اثنتا [عشرة][٤] وقية. وكان عطاء يقول: إذا تزوجها على حكمه فحكم عشرة دراهم قال: يجوز، قد كان المسلمون يتزوجون على أقل من ذلك أو أكثر[٥].

وقالت طائفة: إن تزوجها على حكمه أو حكمها كان النكاح جائزًا، ولها مهر مثلها إن مات أو ماتت، والمتعة إن طلقها قبل الدخول؛ هكذا قال أبو ثور[٦]، وأصحاب الرأي[٧].

---

(١) «بالأصل: ثمانين. والجادة ما أثبتناه، وكذا جاء في «الإشراف» (٥/ ٣٣).

(٢) «بالأصل»: عشر. والمثبت هو الجادة.

(٣) تقدم تخريجها.

(٤) في «الأصل»: عشر. والمثبت هو الجادة.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٠٨-ما قالوا في الرجل يتزوج المرأة على حكمها).

(٦) انظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٤٣).

(٧) انظر: «المبسوط» (٥/ ٥٩- باب المهور).

وكان مالك بن أنس يقول في المفوض إليه: إن تأكدوه قبل أن يدخل بها. فهو بالخيار إن شاء أعطىٰ صداق مثلها، وإن شاء فارقها وكانت تطليقة [و][١] لها المتاع، وليس [لها][٢] إذا أعطىٰ صداق مثلها إلا ذلك[٣].

قال أبو بكر: إن مات أو ماتت فلها صداق مثلها علىٰ حديث معقل بن سنان الأشجعي[٤]، وهو في معنىٰ من لم يسم؛ لأن المجهول والحرام من المهور في معنىٰ من لم يسم مهرًا، فإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة؛ لأن الله -جل وعز- جعل لمن طلق قبل الدخول وفرض نصف ما فرض، فلما كان هٰذا في معنىٰ من لم يفرض ولم يسم كانت لها المتعة إذ ذلك سبيل من لم يسم ولم يفرض.

* * *

ذكر قولهم مهر مثلها

كان الشافعي[٥] رحمه الله يقول: ومتىٰ قلت: لها مهر نسائها، فإنما أعني أخواتها (أو)[٦] عماتها وبنات أعمامها نساء عصبتها، وليس أمها من نسائها، وأعني مهر نساء بلدها؛ لأن مهور البلدان تختلف، وأعني مهر من هو في مثل شبابها وعقلها وأدبها؛ لأن المهور تختلف بالشباب

---

(١) في «الأصل»: أو. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٣٣)، و«المدونة» (٢/ ١٦٣).

(٢) في «الأصل»: لهم. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٣٣)، و«المدونة» (٢/ ١٦٣).

(٣) انظر: «المدونة» (٢/ ١٦٣-١٦٤- في التفويض).

(٤) أخرجه الترمذي (١١٤٥)، وأبو داود (٢١٠٧، ٢١٠٨، ٢١٠٩).

(٥) انظر: «الأم» (٥/ ١٠٦- المهر الفاسد).

(٦) كذا «بالأصل». وفي «الإشراف» (٣/ ٣٤)، و«الأم» (٥/ ١٠٦): و.

والهيئة و(الفضل)[١]، وأعني [مهر][٢] من هو في مثل [يسرها][٣]؛ لأن المهور تختلف باليسار، وأعني [مهر] من هو في مثل جمالها؛ لأن المهور تختلف بالجمال، وأعني مهر مهو في صراحتها؛ لأن المهور تختلف بالصراحة والهجنة وبكرًا كانت أو ثيبًا؛ لأن المهور تختلف في الأبكار والثيبات.

قال أبو بكر: وهٰذا من أحسن ما سمعت في مهر المثل. والله أعلم.

وكان مالك يقول: صداق مثلها في موضعها وجمالها ومالها وشبابها ورغبة الناس فيها، وينظر في ذلك إلىٰ حال الرجل الذي زوج عليها إن كان إنما أريد الصلة له والمقاربة خفف عنه من الصداق، وإن كان لغير ذلك كان لها صداق مثلها، إلا أن يرضوا منه بدون ذلك[٤].

وحكي عن النعمان أنه قال[٥]: نساؤها أخواتها وبنات عمها.

وعن ابن أبي ليلىٰ أنه قال[٦]: أمها وخالتها.

وقال أبو [ثور][٧] كنحو من قول الشافعي [و][٨] لم يذكر بكرًا ولا ثيبًا ولا صريحًا.

وقال أصحاب الرأي: نساؤها أخواتها لأبيها وأمها، وعماتها،

---

(١) في «الأم» (٥/ ١٠٦): العقل.

(٢) ليست «بالأصل»، وأثبتناها من «الأم».

(٣) «بالأصل»: سيرها. والمثبت من «الأم».

(٤) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٦٢- في التفويض).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦١- باب المهور).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦١- باب المهور)، و«عيون المجالس» (٣/ ١١٦٥).

(٧) «بالأصل»: بكر. والصواب ما أثبتناه كما جاء في «الإشراف» (٣/ ٣٤).

(٨) في «الأصل»: أنه. تحريف، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٣٤).

وبنات عمها، وليس أمها ولا خالتها من نسائها، إلا أن تكون من عشيرتها وبنات عمها[١].

* * *

ذكر عقد النكاح على المهر المجهول

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ مهر مجهول، وذلك مثل أن ينكحها علىٰ ثمرة لم يبد صلاحها، أو علىٰ ثوب أو دار أو عبد أو دابة لم يصف شيئًا من ذلك، فقالت طائفة: لها مهر مثلها إن دخل عليها، ونصف مهر مثلها إن لم يدخل عليها. هكذا قال الشافعي[٢] -رحمه الله.

وقالت طائفة: لها مهر مثلها إن مات / أو ماتت، أو دخل بها فلها المتعة إن طلقها قبل الدخول. هذا قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[٣]. ٣/١٩٦ب

وكان سفيان الثوري يقول[٤]: إن تزوجها بصك علىٰ رجل فلها مهر مثلها. وقال مالك في المرأة تزوج على الجنين: إن دخل بها فلها صداق مثلها وإن لم يدخل بها فسخ نكاحها، وهكذا جوابه فيمن نكح امرأة بخمر، أو ثمرة لم يبد صلاحها، أو بعبد آبق، أو بجمل شارد، وإن دخل بها لم يفرق بينهما، ولها مهر مثلها، وإن أدرك النكاح قبل أن يدخل بها فسخ[٥].

---

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦١- باب المهور).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٢-١٠٣- التفويض).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٧٧-٧٨- باب المهور).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٩١).

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٦٧- في النكاح الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه).

قال أبو بكر: ليس يخلو هٰذا النكاح من أحد معنيين، إذا عقد ببعض ما ذكرناه: إما أن يكون ذلك منعقدًا فلا معنىٰ لفسخه؛ إذ لا حجة مع من يوجب الفسخ، أو لا يكون ٱنعقد، فلا يجوز إثبات نكاح لم ينعقد بدخول رجل علىٰ غير زوجته، والذي أقول به إن النكاح ثابت لا يفسد بفساد المهر؛ للدليل الموجود من كتاب الله علىٰ إثبات النكاح بغير تسمية، قال الله -جل ذكره-: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾(١)، فلما أثبت الله ﷻ النكاح بغير تسمية مهر، كان النكاح الذي عقد بغيره حرام في معنىٰ من لم يسم؛ لأنهم لما قالوا جميعًا: إذا دخل بها لها صداق مثلها، فأثبتوا النكاح بالمهر الفاسد، إلا من شذ ممن لا يلتفت إلىٰ خلافه، وإذا كان المفزع في إثبات النكاح في المهر الحرام إلىٰ هٰذِه الآية أو من سمىٰ مهرًا حرامًا في معنىٰ من لم يسم، فالذي يشبه هٰذا القول أن يجعل لها المتعة إذا طلق قبل الدخول، إذ هو في معنىٰ من لم يسم، فأما أن يقول قائل: إذا طلق قبل الدخول لها نصف صداق مثلها؛ لأنها في معنىٰ من سمىٰ لها، فإذا طولب بفساد النكاح فزع إلى الآية التي ذكرناها، وجعل ذلك في معنىٰ من لم يسم، فذلك ٱختلاف من قول قائله، ولا حجة مع قائله يفرق بها بين ذلك.

❊ ❊ ❊

ذكر النكاح على الحرام مثل الخمر والخنزير

اختلفوا في المسلم يتزوج المسلمة بخمر أو خنزير:

فقال أكثر أهل العلم: إن دخل بها فلها مهر مثلها.

---

(١) البقرة: ٢٣٦.

كذلك قال مالك[١]، والشافعي[٢] رحمه الله وأبو ثور[٣]، وأصحاب الرأي[٤].

واختلفوا فيه إن مات أو ماتت قبل أن يدخل بها والمسألة بحالها، ففي قول أبي ثور، وأصحاب الرأي[٥]: لها مهر مثلها، وإن طلق قبل الدخول فلها المتعة، وفي قول الشافعي[٦] -رحمه الله-: إن طلقها قبل الدخول فلها نصف مهرها. وجوابي في هذه المسألة كجوابي في المسألة قبلها وقد ذكرت مذهب مالك في مثل هذا أنه إن أدرك قبل الدخول فسخ، وإن دخل فلها مهر مثلها. وكان أبو عبيد يقول: كل مهر مما حرمه الله، ولم يجعله للمسلمين [حلالًا][٧] مثل الخمر والخنزير، فإن النكاح لا يثبت به عندي أبدًا لأنه أسس على نكاح الجاهلية والشرك وما لم يأت به كتاب ولا سنة ولا عمل به للمسلمين[٨].

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٦٧- في النكاح الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه)، و«عيون المجالس» (٣/ ١١٣٥) إلا أنه ذكر عنه رواية ثانية، وهي: أنه يفرق بينهما في الأمرين جميعًا.

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٥- المهر الفاسد).

(٣) أنظر: «المغني» (١٠/ ١١٧- مسألة: وإذا تزوجها على محرم، وهما مسلمان).

(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٥- باب المهور).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٥٩- باب المهور).

(٦) أنظر: «الأم» للشافعي (٥/ ١٠٣- التفويض)، إلا أن الشافعي ذكر بعدها (٥/ ١٠٥-المهر الفاسد) فقال: فإذا نكحها بمهر مجهول أو مهر حرام البيع.... وعقد النكاح ثابت والمهر باطل فلها مهر مثلها إن طلقها قبل أن يدخل بها.أهـ

(٧) في «الأصل»: حالًا. تصحيف، والمثبت هو الصواب.

(٨) أنظر: «المغني» (١٠/ ١١٦- مسألة: وإذا تزوجها على محرم، وهما مسلمان)، و«العناية شرح الهداية» (٥/ ٧٥).

* **مسألة :**

واختلفوا في رجل نكح ٱمرأة علىٰ عبد واستحق[١]:

فقالت طائفة: لها قيمته.

كذلك روي عن شريح[٢]، وبه قال ابن أبي ليلىٰ، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٣].

وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ هكذا يقول إذ هو بالعراق[٤]، ثم رجع بمصر فقال[٥]: لها مهر مثلها.

فإن تزوجها علىٰ من يحسبه عبدًا فخرج حرًّا، ففي هٰذا أقاويل:

أحدها: أن لها القيمة، كذلك قال مالك[٦]، وبه كان يقول الشافعي -رحمه الله- إذ هو بالعراق[٧]، وهو قول ابن حنبل[٨] وأبي ثور، وأبي يوسف. وقال أبو يوسف: إن تزوجها علىٰ دنٍّ[٩] من خل فإذا هو

---

(١) كذا «بالأصل»، وفي «الإشراف» (٣/ ٣٦)، ومعناه كما جاء في أثر شريح الآتي أنه أعطاها عبدًا فإذا هو مسروق.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٩٢، ١٠٥٩٣).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٧٨-٧٩- باب المهور).

(٤) ذكر المزني في «مختصره» (ص١٨١)، ثم قال بعدها: وهٰذا غلط، ثم نقل القول الجديد.

(٥) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٠٣- التفويض).

(٦) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٤٩- في الصداق بالعبد يوجد به عيب).

(٧) ٱنظر: «مختصر المزني» (ص١٨١).

(٨) ٱنظر: «المغني» (١٠/ ١١١- مسألة: وإن تزوجها علىٰ أن يشتري لها عبدا ...).

(٩) قال ابن منظور: الدَّنُّ: ما عظم من الرواقيد وهو كهيئة الحبِّ إلا أنه أطول، مُسْتَوِي الصنعة، في أسفله كهيئة قونس البيضة. «لسان العرب» (١٣/ ١٥٩).

خمر/ قال[١]: لها القيمة. وفي قول الشافعي[٢] -رحمه الله-: لها مهر ٣/١٩٧أ المثل.

وقال أبو عبيد فيمن نكح علىٰ حر، وهما يعلمان بحريته أن النكاح غير ثابت، فإن لم يعلما بها فالنكاح ثابت، ولها قيمة مثله عبدًا.

وقول الشافعي -رحمه الله- في كل مسألة من هٰذِه المسائل: لها مهر مثلها.

وقد حكي عن النعمان قولان[٣]:

أحدهما: إن لها مهر مثلها إن دخل بها، والمتعة إن طلقها قبل الدخول.

والقول الآخر: [أن لها][٤] مهر مثلها.

وفيها قول ثالث: في رجل ساق إلى آمرأته [رجلا][٥] حرًّا قال: هو رهن بحاله حتىٰ يفك نفسه أو يفكه الذي رهنه، يروىٰ هٰذا القول عن النخعي[٦] والشعبي[٧]، فإن نكحها علىٰ عبدين فخرج أحدهما حرًّا،

---

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٧٨-٧٩- باب المهور).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٣- التفويض).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ -٧٩- باب المهور)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٩).

(٤) «بالأصل»: لها أن. وهو قلب واضح والسياق غير مستقيم، والمثبت هو المقتضي للسياق.

(٥) «بالأصل»: رجل. والمثبت هو الجادة، وكذا «بالإشراف» (٣/ ٣٦).

(٦) ذكره ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ١٧).

(٧) ذكر ذلك عنهما الماوردي في «الحاوي» (١٢/ ٨٧) ثم قال: وهٰذا خطأ قبيح؛ لأن ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه.

ففي قول الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لها مهر مثلها[١]. وقد كان يقول بالعراق: إذا تزوجها علىٰ عبد فاستحق نصفه ودخل بها، فهي بالخيار في أخذ نصفه والرجوع بنصف قيمته، أو الرجوع بقيمته كله، ولا حق لها في العبد[٢].

وفي قول النعمان[٣]: إذا خرج أحدهما [حرًا][٤]فليس لها غير العبد الباقي.

وفي قول أبي يوسف: لها العبد الباقي، وقيمة الحر عبدًا.

وأما في قول محمد: فلها العبد، إلا أن يكون مهرها أكثر، فبلغ بها ذلك.

قال أبو بكر: الجواب عندي في هٰذِه المسائل، كالجواب في عقد النكاح على المهر المجهول.

* * *

ذكر المرأة تنكح علىٰ أن يحج بها الزوج

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ أن يحجها.

فقالت طائفة: ذلك جائز. وكذلك قال النخعي[٥]. فإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف ما يحج به مثلها.

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٣- التفويض).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٣- التفويض)، و«مختصر المزني» (ص١٨٠)، و«روضة الطالبين» (٥/ ٥٨٨).

(٣) أنظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٨٠).

(٤) «بالأصل»: حر. والجادة ما أثبتناه.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٧٥).

وقال حماد[١]: إذا طلقها قبل أن يدخل بها لها نصف أدنىٰ ما يحج به إنسان. وقال يحيىٰ بن سعيد الأنصاري: إن كان الحج من الصداق فذلك عليه في حياته، ويحاص الغرماء بعد موته، وإن كان موعدًا منه فلا شيء عليه.

وحكىٰ أبو عبيد أن النكاح على الحج جائز في مذهب الأوزاعي، وسفيان[٢] ومالك[٣] وأصحاب الرأي[٤]. قال: وإنما جوزوه؛ لأن الحج لا يكون إلا بمؤنة وحملان، فلما وقعت العقدة على الحج كان بمنزلتها لو وقعت علىٰ ذلك الحملان (وتلك المؤنة، فإن طلقها قبل أن يدخل بها فإن مالكًا قال: عليه نصف قيمة الحملان)[٥]. وقال الأوزاعي[٦]: نصف قيمة الحملان والنفقة والكسوة.

قال أبو عبيد: وهو المعمول به عندي.

وفي هٰذِه المسألة قول سواه وهو: أن لها صداق مثلها، وهٰذا يشبه مذاهب الشافعي -رحمه الله- إذ النفقة والحملان غير معلوم عند عقد النكاح، وهو مختلف في المستقبل، وذلك غير موقوف علىٰ حده ومقداره[٧].

وفي القول الآخر: إن دخل بها أو مات فصداق مثلها، فإن طلقها قبل

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٨- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ شيء..).

(٢) أنظر: «المغني» (١٠/ ١٠٢- فصل: ولو نكحها علىٰ أن يحج بها).

(٣) أنظر: «الذخيرة» للقرافي (٤/ ٣٩١).

(٤) أنظر: «البحر الرائق» لابن نجيم (٣/ ١٦٨).

(٥) تكرر بالأصل.

(٦) أنظر: «أحكام القرآن» للجصاص (٢/ ١٤٢).

(٧) وانظر: «أعلام الموقعين» لابن القيم (١/ ٢٦٧).

الدخول فالمتعة. وقيل لأحمد بن حنبل[١]: نكحها علىٰ أن يحج بها؟ فقال: لا، النكاح علىٰ ما نكح الناس، كأنه لا يعجبه.

* * *

ذكر الصداق يكون [عتقا][٢]

واختلفوا في الرجل يتزوج المرأة علىٰ عتق أبيها فلم يباع.

فقالت طائفة: لها قيمته. كذلك روي عن الشعبي، وذكر أبو عبيد أن هٰذا قول الأوزاعي، ومالك[٣]، والثوري.

قال أبو بكر: فإما أن يكون لكل واحد ممن حكىٰ أبو عبيد عنه ذلك في هٰذِه المسألة قولان، أو يكون ذلك غلطًا من أبي عبيد، أو قاسه علىٰ بعض ما حفظه عنهم، فلحقه الغلط من جهة القياس إذ هو بعيد من التهمة.

٧٢٤٨- حدثنا علي، عن العدني، عن الثوري أنه قال - بعد أن ذكر قول الشعبي - وقال غيره: لها مهر مثلها وهو أحب إلىٰ سفيان.

٧٢٤٩- وحدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري في رجل تزوج آمرأة علىٰ أن يعتق [...][٤]. / أنه سأل عن رجل تزوج آمرأة علىٰ أن ٣/١٩٧ب

---

(١) «المغني» (١٠/ ١٠٢- فصل ولو نكحها علىٰ أن يحج بها...).

(٢) «بالأصل»: عبدًا. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٣٧) وهو المراد قطعًا بالمسألة.

(٣) «المدونة» (٢/ ١٥٩- باب نصف الصداق).

(٤) «بالأصل» طمس بقدر سطر، وقد أخرج ابن أبي شيبة (٣/ ٣٣٨- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ شيء ويصل إليه) وعبد الرزاق (١٠٥٩٤) في «مصنفيهما» أثرًا عن الشعبي «في رجل تزوج آمرأة علىٰ عتق أبيها فلم يُبع؟ قال: يقوم قيمته، ثم يدفع إليها ثمنه، واللفظ لعبد الرزاق ولعل العبارة المطموسة كما يظهر من أطراف بعض حروفها (أباها قال: لها مهر مثلها؛ لأنه لولاها لم يعتق» وحكىٰ صفوان عن الأوزاعي...). وانظر: «الإشراف» (٣/ ٣٧٧).

يشتري أباها فيعتقه فلم يقدر علىٰ شراه قال: إن كان لم يدخل بها فسخ النكاح، وإن كان قد دخل بها فلها صداق نسائها.

قال أبو بكر: وهٰذا بقول مالك أشبه، علىٰ أن بعض الناس قد حكىٰ عن مالك[١] مثل قول الأوزاعي، وكان أبو عبيد يقول بمثل قول الشعبي.

وجوابي في هٰذِه المسألة كجوابي في المهر المجهول، وقد ذكرته في كتاب قبل هٰذا.

* * *

ذكر النكاح يعقد علىٰ بيت وخادم

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ بيت وخادم غير موصوفين.

فقالت طائفة: ذلك جائز، ويؤخذ خادمٌ وسطٌ، والبيت إن كانت من الأعراب فبيوت قد عرفوها، وإن تزوجها علىٰ بيت من بيوت الحضر، قال: ذلك جائز إذا كان ذلك معروفًا مثل ما وصفت. كذلك قال مالك[٢]، قال مالك في نحو هٰذا[٣]: ولم يزل ذلك من صداق الناس، وذلك في المرأة يتزوجها الرجل بأربع وصفاء قال: ينظر إلىٰ أعلى القيمة وأخفضها، ثم يؤخذ بأوسط ذلك.

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٥٩- باب نصف الصداق)، و«الخرشي علىٰ مختصر خليل» (٣/ ٢٥٧)، و«الشرح الكبير» (٢/ ٢٩٧).

(٢) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٤٧- في النكاح بصداق مجهول).

(٣) أنظر: «عيون المجالس» (٣/ ١١٤٢).

وقال أصحاب الرأي: إذا تزوجها علىٰ بيت وخادم، ولم [يسميا][(١)] فإن لها من ذلك خادم وسط. وبيت وسط[(٢)].

قال أبو يوسف ومحمد: هو علىٰ قدر الغلاء والرخص في كل [بلد][(٣)]، وكان النعمان يقول[(٤)]: أربعون دينارًا للخادم، وأربعون دينارًا للبيت. وقال عبيد الله بن الحسن: إذا تزوج علىٰ وصيف، قال: وسط لا خراساني ولا زنجي. وقال أبو عبيد: وسط من ذلك. وكان ابن شبرمة يقول[(٥)]: يقوِّم عربي وهندي وحبشي فيأخذ أثلاثهم. قال إبراهيم النخعي[(٦)]: لا بأس أن يتزوج على البيت والخادم. وكان الحسن وابن سيرين لا يريان بأسًا أن يتزوج الرجل علىٰ كذا وكذا وصيف[(٧)]، وكذلك قال سفيان الثوري، وحكي هٰذا القول عن ابن أبي ليلىٰ، وابن شبرمة.

وفيه قول رابع: وهو أن لها صداق نسائها، هٰذا قول الشافعي[(٨)]، قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا يجوز في الصداق إلا ما جاز في البيوع.

---

(١) «بالأصل»: سميا، والمثبت هو المناسب للسياق.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٤- ٦٥- باب المهور).

(٣) «بالأصل»: بلاد. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٣٨).

(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٥- باب المهور).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٩٥).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٦١- ما قالوا في الرجل يتزوج على الوصفاء)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦٧٦، ٦٧٧).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٦١- ما قالوا في الرجل يتزوج على الوصفاء).

(٨) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٣- التفويض).

وفيه قول خامس: وهو أن لها إن دخل بها أو مات عنها قبل الدخول بها فلها صداق مثلها، وإن طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة، هٰذا قول أبي ثور، وكذلك نقول.

* * *

ذكر المهور يكون منها عاجلة وآجلة

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ عاجل وآجل.

فقالت طائفة: ذلك حال كله. كذلك قال الحسن[١]، وروي عن النخعي أنه قال كذلك، إذا لم يكن جعل الآجل وقتًا معلومًا. وقال حماد بن أبي سليمان[٢]: إن ذلك كله حال إن دخل وإن لم يدخل، وحكي هٰذا القول عن سوار، وبه قال أبو عبيد[٣]، وقال الثوري[٤]: الصداق حال كله إذا سألت عاجله وآجله، إلا أن يوقت وقتًا.

وفيه قول ثانٍ: وهو أن الآجل في ذلك إلىٰ طلاق أو موت، كذلك قال الشافعي[٥] رحمه الله وإبراهيم النخعي.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٩- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ صداق ...)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٣٤).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٩- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ صداق..).

(٣) أنظر: «المغني» (١٠/ ١١٥- فصل: ويجوز أن يكون الصداق معجلاً).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٢).

(٥) كذا «بالأصل»، وفي «الإشراف» (٣/ ٣٨): كذلك قال الشعبي والنخعي. وهو الصواب والله أعلم، وذكر الشافعي خطأ إذ أن هٰذا القول روي عن الشعبي أخرجه عنه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٣/ ٢٩٩- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ صداق عاجل أو آجر)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٣٥)، وقد نقل ابن المنذر بعد ذلك قول الشافعي -رحمه الله.

وفيه قول ثالث: وهو أن ما أخر من الصداق وكان الأمر عند أهل ذلك البلد أن المؤخر لا يؤخذ إلا عند موت أو طلاق، فإنه ينظر إلىٰ مثل صداق تلك المرأة بالنقد فيعطىٰ مثل ذلك إن كان دخل بها وإن كان لم يدخل بها فإنه يخير الرجل فإما أن يعجل ذلك نقدًا وإما أن يفسخ ذلك النكاح حتىٰ يستقبلا نكاحًا جديدًا بصداق عاجل أو يؤخر بعضه إلىٰ أجل معلوم. هٰذا قول مالك بن أنس[1].

وفيه قول رابع: وهو أن الآجل لا يحل حتىٰ يطلق، أو يخرجها من مصرها أو يتزوج عليها، فإذا فعل ذلك حل العاجل والآجل، هٰذا قول قتادة[2] وإياس بن معاوية[3].

وفيه قول خامس: وهو أن الآجل يحل إلىٰ سنة. ذكر الأوزاعي أنه سأل مكحولا عن ذلك فقال: الآجل يحل عندنا إلىٰ سنة بعد دخول بها[4].

٣/١٩٨أ وحكي هٰذا القول عن عبيد الله بن الحسن / قال: إذا تزوجها إلىٰ أجل فهو إلىٰ سنة.

وفيه قول سادس: وهو أن لها صداق نسائها إذا كان الصداق كله أو بعضه إلىٰ أجل معلوم. هٰذا قول الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ[5].

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٣١- في شروط النكاح).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٤).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٩- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ صداق..).

(٤) أنظر: «المغني» (١٠/ ١١٥- فصل: ويجوز أن يكون الصداق معجلاً).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ١٣٨- الاختلاف في الدخول)، و«أعلام الموقعين» (٣/ ٦٨-٦٩) وقد فصل ابن القيم هٰذِه المسألة ونقل رسالة الليث بن سعد إلىٰ مالك ينكر عليه رأيه في ذلك، وهٰذِه الرسالة ذكرها الدوري في «تاريخ ابن معين» بسنده (٢/ ٣٧٣).

ذكر المهور

يشرط الأولياء لأنفسهم معها شيئًا معلومًا

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة علىٰ أن لأبيها كذا وكذا شيئًا، اتفقا عليه سوى المهر.

فقالت طائفة: كل ذلك للمرأة، روي هٰذا القول عن جماعة، وبه قال مالك بن أنس[١] فيمن تبعه من أهل المدينة، وكذلك قال سفيان الثوري، وهكذا قال طاوس[٢]، وعطاء[٣]، وعمر بن عبد العزيز[٤]، وعكرمة[٥]، وكذلك قال أبو عبيد[٦].

وفيه قول ثانٍ: يروىٰ عن علي بن الحسين: أنه زوج ابنته رجلا واشترط لنفسه مالا[٧].

وعن مسروق أنه زوج ابنته واشترط لنفسه عشرة آلاف يجعلها في الحج والمساكين[٨].

---

(١) أنظر: «أحكام القرآن» لابن العربي (٣/ ١٤٧)، و«الذخيرة» للقرافي (٤/ ٣٩٤)، و«بداية المجتهد» (٣/ ٥٣).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٤٧).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٤٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٨- في الرجل يزوج ابنته و يشترط لنفسه شيئًا).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٤٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٨).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٧- في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لنفسه).

(٦) أنظر: «المغني» (١٠/ ١١٨-١١٩- مسألة: إذا تزوجها علىٰ ألف لها٠٠٠)، و«بداية المجتهد» (٣/ ٥٣).

(٧) أنظر: «معالم السنن» للخطابي (٣/ ١٨٥).

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٨).

وفيه قول ثالث: وهو أن لها مهر مثلها إذا شرط الأب لنفسه شيئًا. هكذا قال الشافعي[(١)].

وفيه قول رابع: وهو أن ذلك لا يجوز لغير الأب؛ لأن يد الأب مبسوطة في مال ولده يأخذ منه ما شاء. هٰذا قول ابن حنبل[(٢)] وإسحاق، فكأن قائل هٰذا القول يجيز ذلك للأب خاصة من دون الأولياء.

قال أبو بكر: وقد روينا في هٰذا الباب عن النبي ﷺ حديثًا، وقد تكلم في إسناده.

٧٢٥٠- حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ قال: حدثنا حجاج قال: قال ابن جريج: قال عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو، أن النبي ﷺ قال: «**أيما ٱمرأة أنكحت علىٰ صداق أو حباء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها، وما كان بعد عصمة النكاح فهو له، وأحق ما أكرم عليه الرجل ابنته أو أخته**»[(٣)].

* * *

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٠٧- الشرط في النكاح).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٥).

(٣) أخرجه: أبوداود (٢١٢٢)، والنسائي (٣٣٥٣)، وابن ماجه (١٩٥٥)، وأحمد (٢/ ١٨٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٣٩)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (٢٠٧٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤٨) من طرق عن ابن جريج به. وأخرجه أحمد (٦/ ١٢٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤٨) من طريق حجاج بن أرطاة، عن عمرو بن شعيب، عن عروة، عن عائشة به.

وقول المصنف: «تكلم في إسناده» فإن كان يقصد سلسة عمرو بن شعيب فهو مدفوع لقبول أكثر أهل العلم هٰذِه السلسلة، وإن كان لتدليس ابن جريج فمدفوع أيضًا فقد صرح بالتحديث في طريق النسائي والطحاوي.

ذكر المهر والبيع

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة علىٰ ألف درهم علىٰ أن ردت عليه عبدًا.

فقالت طائفة: إن وطئها فلها مهر مثلها، وإن مات عنها[(١)]، وكذلك وإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها المتعة[(٢)].

وقالت طائفة: النكاح جائز كانت قيمة العبد أقل أو أكثر، وأخذ العبد الذي سمت له، فإن طلقها قبل أن يدخل بها قسمت الألف علىٰ قيمة العبد وعلىٰ مهر مثلها، فما أصاب قيمة العبد فهو لها ثمنًا بالعبد، وما أصاب المهر فهو مهر يرد نصف ذلك إن كانت قد قبضت. هٰذا قول أصحاب الرأي[(٣)].

وفيه قول ثالث: أن لا يعقد مع النكاح بيع ولا شرىٰ، وأن ذلك يفسد النكاح، ويفسخ إن لم يكن فات بدخول عليها، وإن فات بذلك ثبت النكاح وصرت[(٤)] إلىٰ مهر مثلها هٰذا قول مالك[(٥)].

واختلف قول الشافعي رحمه الله في هٰذا الباب فكان يقول إذ هو بالعراق[(٦)]: إن طلقها قبل الدخول بها فلها نصف صداق مثلها. ثم قال بمصر: فيها قولان[(٧)]:

---

(١) يعني: وإن مات عنها فلها مهر مثلها كما في «الإشراف» (٣/ ٤٠).

(٢) هٰذا قول أبي ثور كما في «الإشراف» (٣/ ٤٠).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٢- باب المهور).

(٤) كذا «بالأصل»، و«بالإشراف» (٣/ ٤٠): صُيِّرت.

(٥) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٤٦- في النكاح بصداق لا يحل).

(٦) أنظر: «مختصر المزني» (ص١٨١)، و«الحاوي» (١٢/ ٨٣-٨٤).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ٩٧- المهر والبيع).

أحدهما: أن المهر المسمىٰ كالبيع لا يختلف ولا يرد إلىٰ صداق مثلها، وهو علىٰ ما تراضيا عليه.

والثاني: أن لا يكون مع الصداق بيع، فإذا وقع مثل هٰذا كان لها صداق مثلها ورد البيع إن كان قائمًا، وإن كان مستهلكًا قيمته، وبه قال الشافعي رحمه الله.

قال أبو بكر: فإن نكحها علىٰ ألف درهم علىٰ أن ترد عليه [الألف](١) درهم فالنكاح جائز، ولها مهر مثلها إن مات أو وطئها، وإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها المتعة، ولا صداق لها في قول أبي ثور وأصحاب الرأي(٢).

وفي قول الشافعي(٣) رحمه الله لها مهر مثلها ويترادان الألفين، وإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف مهر مثلها.

* مسألة:

٣/١٩٨ب واختلفوا في الرجل ينكح المرأة علىٰ أن الصداق / ألف درهم إن لم يكن له زوجة فإن كانت له زوجة فالصداق ألفين فكان الشافعي رحمه الله يقول(٤): لها مهر مثلها، كان أقل من ألف أو أكثر من ألفين، كما يكون لها ذلك إذا نكحت علىٰ حكمه، وكان أبو ثور يقول(٥): لها مهر

(١) «بالأصل»: إلا ألف. وفي «الإشراف» (٣/ ٤٠)، و«المبسوط»: ألف، والمثبت هو الصواب.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٣- باب المهور).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ٩٩- المهر والبيع).

(٤) أنظر: «البيان» للعمراني (٩/ ٣٨٩).

(٥) أنظر: «البناية شرح الهداية» (٥/ ١٦٧).

مثلها إن دخل بها أو مات عنها، وإن طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة. وقال النعمان[١]: إن كان له ٱمرأة، فلها ألف درهم وإن لم يكن له ٱمرأة فلها مهر مثلها ولا يجاوز بها أكثر مما سمىٰ لها ولا ينقص من أقل مما سمىٰ لها.

وفيها قول آخر: وهو قول أبي يوسف ومحمد أن لها جميع ما سمىٰ لها كما سمىٰ لا ينقص منه [ولا][٢] يزاد عليه من الشرط الأول والآخر علىٰ ما سمىٰ وليس هٰذا بمنزلة قوله هٰذا أو هٰذا.

وفيه قول خامس: وهو أن لهما أوكسهما، والنكاح جائز.

كان أحمد ابن حنبل يقول[٣]: هو علىٰ ما ٱشترطوا عليه، وكذلك قال إسحاق.

* * *

ذكر النكاح علىٰ تعليم القرآن

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة علىٰ أن يعلمها قرآنًا.

فقالت طائفة: النكاح ثابت، وعليه أن يعلمها ما شرط لها، كذلك قال الشافعي[٤] رَحِمَهُ الله واختلف قوله فيمن نكح هٰذا النكاح ثم طلقها قبل أن يدخل بها فكان يقول إذ هو بالعراق[٥]: لها مثل نصف أجر تعليم تلك السورة فإن مات فلها أجر مثله في تعليم تلك السورة. وقال بمصر

---

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٥- باب المهور)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٨٥).

(٢) بالأصل: فلا، والمثبت كما في «الإشراف» (٣/ ٤١) وهو الأليق.

(٣) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٧).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ٩١- كتاب الصداق).

(٥) أنظر: «مختصر المزني» (ص١٧٩).

[قولين][(١)]: **أحدهما**: وهو أصح قوليه علىٰ مذهبه[(٢)]: أن لها مهر مثلها إن مات ونصف مهر مثلها إن طلقها قبل الدخول، وقد حكي عنه أنه قال بمصر قولًا يوافق القول الذي قاله بالعراق، قال الشافعي[(٣)] رَحِمَهُ اللَّهُ وإن نكحته علىٰ خياطة ثوب بعينه فهلك، فلها عليه مثل أجر خياطة ذلك الثوب. وتُقوَّم خياطته يوم نكحها، فيكون عليه مثل أجره وذكر الربيع أنه رجع عن هٰذا القول، وقال: لها صداق مثلها.

وفي قول المزني[(٤)]: لا يجوز النكاح علىٰ تعليم القرآن، وأحسبه قول الكوفي[(٥)]. وكان عبيد الله بن الحسن يقول: إذا تزوجها علىٰ تعليم سور من القرآن، فلها صداق مثلها، وكان أحمد يقول[(٦)]: أكرهه، وقال إسحاق: إذا تزوجها علىٰ ما معه من القرآن، جاز النكاح، ويجعل لها مهرًا مما سن النبي ﷺ في بناته ونسائه.

* * *

ذكر النكاح على العروض

قال أبو بكر: جاء الحديث عن النبي ﷺ أنه أجاز نكاح ٱمرأة تزوجها رجل علىٰ نعلين[(٧)]. وقد ذكرت إسناده وجاء أن رسول الله ﷺ تزوج أم

---

(١) في «الأصل»: قولان. والمثبت هو الجادة.

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٩٢- في الصداق بعينه يتلف قبل دفعه)، و«الحاوي» (١٢/ ٢٨- ٢٩)، و«البيان» (٩/ ٤٢٤).

(٣) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٩٢- في الصداق بعينه يتلف قبل دفعه).

(٤) لم أجده في «مختصره»، وذكره عنه ابن عبد البر في «الاستذكار» (١٦/ ٨١).

(٥) ٱنظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٧)، و«الاستذكار» (١٦/ ٨١).

(٦) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٧٩).

(٧) تقدم تخريجه.

سلمة علىٰ متاع يسوىٰ عشرة دراهم.

٧٢٥١- حدثنا إبراهيم بن إسحاق قال: حدثنا بندار قال: حدثنا أبو داود قال: حدثنا الحكم، عن ثابت، عن أنس، عن رسول الله ﷺ أنه تزوج أم سلمة علىٰ متاع يسوىٰ عشرة دراهم[١].

قال أبو بكر: تفسير هٰذا المتاع قد ذكر في خبر أم سلمة[٢] عند ذكري ٱجتماع الولاة وافتراقهم، فإذا نكح رجل ٱمرأة علىٰ عرض قد عرفناه، فالنكاح ثابت ولها الذي عقدا عليه النكاح، وإن كان العرض موصوفًا إلىٰ أجل معلوم، فكذلك بعد أن يوصف كما يوصف في أبواب السلم، وإن كان العرض موصوفًا غائبًا عنهما، لزمهما ذلك إذا جاء به على الصفة التي وصفه لها.

وقد ٱختلف في هٰذا الباب، فكان مالك يقول[٣] في الرجل يتزوج المرأة بالدار، أو بالأرض الغائبة، أو العبد الغائب: إن كان [وصف][٤] لها ذلك فالنكاح جائز وإن لم يكن وصف ذلك فسخ النكاح إن لم يكن

---

(١) أخرجه أبو داود الطيالسي في «مسنده» (٢٠٢٢)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» (٣٣٧٢) عن الحكم به. وقال البوصيري في «إتحاف الخيرة» (٤٤٢٧، ٤٤٢٨): هٰذا إسناد فيه مقال. الحكم ابن عطية قال أبو حاتم الرازي لا يحتج به ليس بالمتين. وقال أحمد بن حنبل: لا بأس به؛ فقد روىٰ عنه وكيع إلا أن أبا داود الطيالسي روىٰ عنه أحاديث منكرة. وقال يحيىٰ: هو ثقة. وقال النسائي ليس بالقوي، وباقي رجال الإسناد ثقات. اهـ.

(٢) تقدم تخريجه رقم (٧٢١٥).

(٣) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٦٧- في النكاح الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه).

(٤) «بالأصل»: أوصف. والصواب ما أثبتناه كما بالمدونة. وقد أتت بعد سطر على الجادة.

دخل بها، وإن كان دخل بها أعطىٰ صداق مثلها ولم يفسخ النكاح. وكان أبو ثور يقول: إن كان / وَصَفَه لها فجائز، وإن كان علىٰ غير صفة، كان لها مثل قيمة ما وصف. وقال أصحاب الرأي[١]: إذا تزوجها علىٰ خادم ولم ترها بعينها ثم رأتها فكرهتها، فلا خيار لها فيها، وليس هٰذا كالبيع، وليس لها أن تردها من عيب إلا أن يكون عيبًا فاحشًا فتردها منه، وتأخذ قيمتها صحيحة.

٣/١٩٩أ

قال أبو بكر: وقد كان يجب أن يجعل لها خيار الرؤية علىٰ ما يرىٰ في سائر أبواب البيوع، وقد أخذ بما أعطىٰ عوضًا عما يأخذ البائع عوضًا.

وقد كان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يرى النكاح جائزًا على العروض إذا كانت حاضرة، وعلى العروض أو الحيوان إذا وصف كما يوصف في أبواب السلم إلى الآجال المعلومة[٢].

* * *

ذكر الشغار

ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه نهىٰ عن الشغار.

٧٢٥٢- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن الشغار[٣].

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٦- باب المهور).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ٩٢- في الصداق بعينه يتلف قبل دفعه).

(٣) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ١١٣- كتاب الشغار)، ومالك في «الموطأ» (ص٤٢٢)، والبخاري (٥١١٢)، ومسلم (١٤١٥) من طريق مالك به.

والشغار: أن يزوج الرجل ابنته الرجل، علىٰ أن يزوجه الآخر ابنته، وليس بينهما صداق[١].

٧٢٥٣- أخبرنا إسحاق، عن عبد الرزاق قال: أخبرنا معمر، عن ثابت وأبان، عن أنس قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا شغار في الإسلام»**.

والشغار أن يبدل الرجل الرجل أخته بأخته[٢].

٧٢٥٤- وأخبرنا محمد بن إسماعيل قال: أخبرنا حجاج قال: قال ابن جريج: أخبرني أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: نهىٰ رسول الله ﷺ عن الشغار[٣].

٧٢٥٥- حدثنا محمد بن عبد الله قال: حدثنا أنس بن عياض قال:

---

(١) واختلف أهل العلم في قوله » والشغار... «هل هي من كلام النبي ﷺ أم من كلام غيره. فأما الشافعي فقال: لا أدري.

وقال الخطيب كما في «الفصل للوصل المدرج للنقل» (١/ ٤٠٨): وتفسير الشغار ليس من كلام النبي ﷺ، وإنما هو قول مالك، وصل بالمتن المرفوع وقد بين ذلك عبد الله بن مسلمة القعنبي، وعبد الرحمن بن مهدي، ومحرز بن عون في روايتهم الحديث عن مالك وفصلوا كلامه من كلام رسول الله ﷺ. اهـ. وقد ذكر الحافظ ابن حجر هٰذِه الأقوال فانظر غير مأمور «فتح الباري» (٩/ ٦٧).

(٢) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٣٤)، وأحمد (٣/ ١٦٥)، والطبراني في «الأوسط» (٢٩٩٩) جميعًا من طريق معمر عن ثابت وأبان عن أنس مرفوعًا به، وأخرجه أحمد (٣/ ١٩٧)، وعبد بن حميد في «المنتخب» (١٢٥٤)، وابن حبان (٣١٤٦)، وابن ماجه (١٨٥٥)، والبيهقي (٧/ ٢٠٠) جميعًا من طريق ثابت عن أنس به.

قلت: وأبان متروك الحديث، ومعمر في حديثه عن ثابت ٱضطراب؛ لذا قال أبو حاتم في «العلل» (١٠٩٦): هٰذا حديث منكر جدًا. أهـ.

(٣) أخرجه مسلم (١٤١٧) من طريق حجاج به.

حدثني حميد، عن الحسن، عن عمران بن حصين، عن رسول الله ﷺ قال: «**لا جلب، ولا جنب، ولا شغار في الإسلام**»[١].

اختلف أهل العلم في الرجل يُنكح الرجلَ أخته علىٰ أن يزوجه الآخر أخته يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرىٰ.

فقالت طائفة: النكاح جائز، ولكل واحدة منهما صداق مثلها. وروي هٰذا القول عن عطاء[٢]، وعمرو بن دينار[٣]، ومكحول، والزهري[٤].
وقال الثوري[٥]: الشغار في الإماء مثل الشغار في الحرائر، وإذا شاغر فلها مهر مثلها.

وقال أصحاب الرأي في الشغار[٦]: النكاح جائز، ولكل واحدة منهما مهر مثلها إن دخل بها، ولا يحل له فرجها بغير مهر، وإنما المنهي في هٰذا أن يستحل الفرج بغير مهر، وإن طلقها قبل أن يدخل بها فإن لها المتعة، وهٰذا قول النعمان، ويعقوب.

---

(١) أخرجه: أحمد (٤/ ٤٣٩، ٤٤٣)، والترمذي (١١٢٣)، وأبو داود (٢٥٧٤)، والنسائي (٣٣٣٥، ٣٥٩٢)، وفي «الكبرىٰ» (٥٤٩٥) من طريق حميد به. وهٰذا الحديث فيه ٱنقطاع؛ لأن الحسن لم يسمع من عمران وانظر في ذلك «المراسيل» للرازي (ص٤٠)، وانظر أيضًا «بيان الوهم والإيهام» (٢/ ٧٨).

(٢) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٤١)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٢- ما قالوا في نكاح الشغار).

(٣) ٱنظر: «المغني» (١٠/ ٤٢- مسألة: وإذا زوجه وليته...)، و«طرح التثريب» (٥/ ١٧٢٨)، و«فتح الباري» (٩/ ٦٨).

(٤) ٱنظر: «عيون المجالس» (٣/ ١١٢١).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣١٤١).

(٦) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٩٩- باب نكاح الشغار)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٨).

وقالت طائفة: عقد النكاح على الشغار باطل، وإن أصاب كل واحدة منهما من عقد عليها هٰذا النكاح، فلكل واحدة منهما مهر مثلها وعليها العدة، وهو كالنكاح الفاسد في كل أحكامه لا يختلف، هٰذا قول الشافعي[١] وأحمد[٢]، وإسحاق، وأبي ثور[٣].

وكان مالك يرىٰ أن يفسخ نكاح الشغار علىٰ كل حال[٤]. وبه قال أبو عبيد[٥].

قال أبو بكر: لا يجوز نكاح الشغار؛ لنهي رسول الله ﷺ عنه، وليس مع من أبطل نكاح المرأة علىٰ عمتها وعلىٰ خالتها غير نهي رسول الله ﷺ، فالمفرق بين النهيين متحكم، لا حجة معه إذا أبطل أحد النكاحين وأثبت الآخر.

وفي هٰذِه المسألة قول ثالث: وهو أن المتشاغرين بالمرأتين إن كانتا لم يُدخل بهما فسخ النكاح، واستقبلا نكاحًا مستقبلا بالبينة والمهر، وإن كانتا قد دُخل بهما فلهما مهر مثلهما، هٰذا قول الأوزاعي[٦].

ودل نهي النبي ﷺ عن الشغار، علىٰ إغفال من زعم أنه يجعل ما أباحه الله من كتابه من عقد النكاح علىٰ غير صداق معلوم / قياسًا ٣/١٩٩ب

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ١١٣- كتاب الشغار).

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٤٩).

(٣) أنظر: «الاستذكار» (١٦/ ٢٠٣).

(٤) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٥٢).

(٥) أنظر: «غريب الحديث» لأبي عبيد (١/ ٤٣٥).

(٦) أنظر: «طرح التثريب» لأبي زرعة العراقي (٥/ ١٧٢٨)، و«فتح الباري» (٩/ ٦٨)، و«العناية شرح الهداية» (٥/ ١٥٨).

علىٰ ما نهىٰ عنه رسول الله ﷺ من الشغار، وذلك عندي من إغفال من شبه ما أباحه الله ما نهىٰ عنه رسول الله ﷺ.

واختلفوا في الرجل يقول للرجل: أزوجك أختي علىٰ أن تزوجني أختك علىٰ أن سميا لكل واحدة مهرًا أو سميا لإحداهما مهرًا دون الأخرىٰ.

فقالت طائفة: ليس هٰذا بالشغار المنهي عنه، والنكاح ثابت، والمهر فاسد، ولكل واحدة منهما مهر مثلها إن دخل بها أو ماتت أو مات عنها، ونصف مهر مثلها إن طلقت قبل أن يدخل بها أو مات. هكذا قال الشافعي[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ وكره مالك هٰذا النكاح ورآه من وجه الشغار[(٢)]. وكان الأوزاعي يقول: إذا قال: أزوجك أختي بأربعين وتزوجني أختك بمثل ذلك. ومهورهما أكثر من ذلك قال: لا أحب ذلك؛ لأنه يضاهىٰ به الشغار. وقال أصحاب الرأي: ولو زوج أحدهما ابنته الآخر علىٰ مهر، علىٰ أن يزوجه الآخر بمثل ذلك المهر كان هٰذا جائزًا، وكان لكل واحدة منها من المهر ما سمىٰ لها، ونصف ذلك إن طلقها قبل أن الدخول[(٣)]. وكان أحمد بن حنبل يقول[(٤)]: إن كان في الشغار صداق، وكان فيه شرط أن يزوج كل واحد منهما صاحبه، فقال: أما إذا كان صداق فليس بشغار.

* * *

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ٧٧).

(٢) «المدونة» (٢/ ١٥٣).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٠٥).

(٤) أنظر: «المغني» (٨/ ٥٦٩).

باب ذكر المهر يختلف في السر والعلانية

اختلف أهل العلم في المهر يختلف في السر والعلانية.

(فقالت طائفة: المهر مهر العلانية)[١]. وكان الشعبي يقول[٢]: يؤخذ بالعلانية، روي ذلك عن أبي قلابة[٣]. وكذلك قال ابن أبي ليلىٰ[٤]، وأحمد ابن حنبل[٥]، وكذلك قال سفيان الثوري[٦] إلا أن تقوم البينة أن العلانية كانت تسمعه، وكذلك قال أبو عبيد[٧]، وكان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول[٨]: المهر مهر العلانية إلا أن يكون شهود المهرين واحد، فيثبتون علىٰ أن المهر مهر السر، وأن المرأة والزوج عقدا النكاح عليه، وأعلنوا الخطبة بمهر غيره.

وقالت طائفة: يجوز السر ويبطل العلانية، كذلك قال شريح[٩]، والحسن[١٠] والزهري[١١]، والحكم بن عتيبة، وكذلك قال مالك بن

---

(١) تكرر «بالأصل».

(٢) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١- من قال يؤخذ بالعلانية)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٤٧)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٠٠١، ١٠٠٢، ١٠٠٣).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١- من قال يؤخذ بالعلانية).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٠٠٣).

(٥) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٤٢٧).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٤٧).

(٧) أنظر: «المغني» (٨/ ٨٢).

(٨) أنظر: «الأم» (٧/ ١٥٦).

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١- في الرجل يتزوج المرأة فيظهر في العلانية شيئًا وفي السر أقل)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٩٩٨).

(١٠) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٩٩٩).

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١).

أنس[١]: أن يؤخذ بالسر إن كانوا قد أشهدوا علىٰ ذلك عدولا، وقال إسحاق[٢]: المهر مهر السر إذا قالوا ما بعد هٰذا (أنن)[٣] العلانية ربا، وكان النعمان[٤] يقول: المهر هو الأول الذي كان في السر، والسمعة باطل الذي أظهر للقوم وبه يأخذ، وكان الأوزاعي[٥]، وسعيد بن عبد العزيز يقولان: يؤخذ بالأول من صداقها سرًّا كان أو علانية، إذا وقعت عليه عقدة النكاح وأشهد. وكان أبو ثور يقول: المهر مهر السر قال: وذلك أن النكاح قد انعقد بينهما علىٰ مهر مسمىٰ، ولم يكن طلاق فيجدد نكاح.

قال أبو بكر: إذا تصادقا أو ثبتت بينة علىٰ عقد في السر بمهر مسمىٰ، ثم أظهروا أكثر من ذلك، كان المهر الذي عقدوا عليه النكاح أولىٰ. وإن لم تكن بينة واختلفا، فالمهر الذي أظهروه، وتحلف المرأة إن ادعى الزوج أن المهر كان أقل مما أظهروه بعقد كان قبل ذلك. وروي عن الحسن رواية تخالف الرواية الأولىٰ وهو أن الصداق هو الآخر[٦].

❊ ❊ ❊

---

(١) انظر: «المدونة» (٢/ ٢١٩).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٤٢٧).

(٣) كذا بالأصل. ولعلها: إن، وفي «المسائل»: في.

(٤) انظر: «مختصر اختلاف العلماء» (٢/ ٢٨٧).

(٥) انظر: «المغني» (٨/ ٨٢).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٤٦).

ذكر المهر يختلف الزوجان في مبلغه

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة فيقول الزوج: نكحتها بألف وتقول المرأة: نكحتني بألفين.

فقالت طائفة: القول قول الرجل مع يمينه، هكذا قال الشعبي[١] وابن أبي ليلىٰ[٢]، وابن شبرمة[٣]، وبه قال أبو ثور[٤].

وقالت طائفة: القول قول المرأة ما لم تجاوز صداق مثلها. هكذا قال الحسن، والنخعي[٥]، وحماد بن أبي سليمان[٦]، وبه قال أبو عبيد[٧]، وقال أحمد: إذا قالت: تزوجني علىٰ ألف، وقال: بل بخمسمائة، ومهر مثلها بعشرة آلاف فلها ألف؛ لأنها أباحت فرجها بذلك. / ٣/ ٢٠٠أ

وقالت طائفة: لها مهر مثلها، هٰذا قول سفيان الثوري[٨]، والشافعي[٩] رَحِمَهُ اللَّهُ.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٥- ما قالوا في الرجل والمرأة يختلفان في الصداق).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٩)، و«الأم» (٧/ ١٥٦).

(٣) أنظر: «عيون المجالس» (٣/ ١١٦٩).

(٤) أنظر: «بداية المجتهد» (٣/ ٥٥)، و«المغني (٨/ ٤٠).

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢١١٣).

(٦) أخرجه عبد الرزراق في «مصنفه» (١٠٩٠٩)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٥).

(٧) أنظر: «المغني» (٨/ ٤٠).

(٨) أنظر: «مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٢٨٤)، و«عيون المجالس» (٣/ ١١٧٠).

(٩) أنظر: «الأم» (٥/ ٧٢).

وفيه **قول رابع**: وهو أن القول قول المرأة، والزوج بالخيار، فإن شاء أن يعطي ما قالت المرأة وإلا تحالفا، ويفسخ النكاح ولا شيء على الزوج من الصداق، وذلك إن لم يكن دخل بها، فإن ٱختلفا بعد ما دخل بها ولم يطلقها فادعت ألفين، وقال الزوج: بل تزوجتك علىٰ ألف، فالقول قول الزوج، هٰذا قول مالك[1].

وفيه **قول خامس**: وهو أن القول قول المرأة إلىٰ مهر مثلها، والقول قول الرجل فيما زاد، وإن طلقها قبل أن يدخل بها فالقول قول الزوج في نصف المهر. وهٰذا قول أبي حنيفة[2] ومحمد.

وفيه **قول سادس**: وهو أن لا يقبل قول الزوج في المهر إن طلق أو لم يطلق، إلا أن يجيء من ذلك بشيء قليل ولا يصدق الزوج. هٰذا قول أبي يوسف[2].

وفيه **قول سابع**: في الأب والزوج يختلفان في الصداق: أن لها صداق نسائها غير أنها لا تنقص من ألف شيئًا، وإن كان أكثر من ذلك لم تزد علىٰ ألفين شيئًا. هٰذا قول قتادة.

* * *

ذكر ٱتفاقهما في المهر واختلافهما في القبض

اختلف أهل العلم في الرجل والمرأة يختلفان في قبض الصداق وقد أنكرت المرأة القبض.

فقالت طائفة: القول قول المرأة مع يمينها، يروىٰ هٰذا القول

---

(١) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٢٣٩).

(٢) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٢)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٢٨٤).

عن الشعبي[١]، وسعيد بن جبير[٢]، وبه قال ابن شبرمة[٣]، وابن أبي ليلىٰ[٤]، وسفيان الثوري[٥]، والشافعي[٦] -رحمه الله- وأحمد بن حنبل[٧]، وإسحاق، وأبو ثور[٨]، وحكي ذلك عن النعمان.

وقالت طائفة: إذا كانت مدخولا بها فالقول قول الزوج، هٰذا قول مالك، قال مالك: وليس يكتب الناس في الصداق البراءات، وإن لم يكن دخل بها حلفت المرأة بالله ما دفع إلي شيئًا، ولا وصل إلي ثم تأخذ حقها، هٰذا قول مالك[٩]. وقال سليمان بن يسار، وعبيد الله بن عتبة، وسعيد بن المسيب، والقاسم بن محمد، وخارجة بن زيد، وعروة بن الزبير: كل ٱمرأة دخلت علىٰ زوجها فذلك يقطع صداقها، إلا أن يكون لها عليه بعد دخولها، تفريع شهود أو كتاب، فإن لم يكن لها تفريع شهود ولا كتاب بعد دخولها فليس لها إلا يمينه[١٠].

---

(١) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٥- ما قالوا في الرجل والمرأة يختلفان في الصداق).

(٢) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٨)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٤٥- ذكر الرجل والمرأة يختلفان في الصداق).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٧).

(٤) ٱنظر: «المغني» (٨/ ٤٢).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٨).

(٦) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٧٢).

(٧) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٤٢٨).

(٨) ٱنظر: «بداية المجتهد» (٣/ ٥٦)، و«المغني» (٨/ ٤٢).

(٩) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٢٣٩)، و«عيون المجالس» (٣/ ١١٥١).

(١٠) ٱنظر: «المغني» (٨/ ٤٢)، و«شرح الزركشي على الخرقي» (٣/ ٢٩٤)، و«البيان» للعمراني (٩/ ٤٦٨).

وقال إياس بن معاوية[1]: إذا دخل بها فلا دعوىٰ لها في العاجل، وهكذا قال أبو عبيد. قال أبو عبيد: إذا أهديت إلىٰ زوجها طائعة صالحة، تعقل أمرها، وتعلم ما اشترط لها وعليها، فإن هٰذا إقرار منها بقبض العاجل خاصة.

قال أبو بكر: هٰذا غلط منه رَحِمَهُ ٱللَّهُ وسهو، كيف يجوز أن يجعل إنكارها أن تكون قبضت بسكوت تقدم منها إقرار.

قال أبو بكر: وأصح من ذلك أن من علم قبله حق لأحد، فالحق ثابت عليه لا يبرئه منه إلا ببينة تشهد علىٰ إقرار الذي له الحق، أن الذي عليه الحق قد برئ منه، وذلك أن النبي ﷺ قال: «**البينة على المدعي**»[2]. والزوج مدع للمرأة بما كان عليه، فإن لم تكن بينة حلفت المرأة وقبضت مالها.

وفي هٰذا الباب قول ثالث: وهو أن على الزوج المخرج من المهر ما كان حيًّا، بعد أن تحلف المرأة علىٰ دعوى الزوج، وإن مات فجاءت بينة بعد موته علىٰ صداقها، أخذت به ورثته، وإن لم يكن لها بينة فلا شيء علىٰ ورثته، هٰذا قول الزهري.

قال أبو بكر: فإن ماتا فاختلفت ورثته وورثتها في القبض، فالقول قول ورثتها مع أيمانهم ما يعلمون أنها قبضت المهر، ولا يري الزوج

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٩- في الرجل يتزوج المرأة علىٰ صداق عاجل أو آجل).

(٢) أخرجه: الترمذي (١٣٤١)، والدارقطني (٤/ ١٥٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠/ ٢٥٦).

وانظر الإرواء (٢٦٤١) وسيأتي تخريجه في كتاب الدعاوىٰ والبينات.

إليها بوجه من الوجوه، ثم يقبض الصداق من مال الزوج إذا كان الصداق معلومًا. هٰذا قول الشافعي[(١)] رحمه الله وأحمد[(٢)]، وإسحاق، / ٣/ ٢٠٠ب وأبي ثور، وقال أصحاب الرأي[(٣)]: ويستحسن في هٰذا أن يبطل المهر، ولا يقضىٰ لهم بشيء إن كان دخل بها أو لم يدخل بها، إلا أن تقوم بينة علىٰ أصل المهر فأخذهم به هٰذا قول النعمان، وقال يعقوب ومحمد: يرىٰ لها المهر.

وفيه قول ثالث: زعم ابن القاسم أن في قول مالك: إن مات الزوج فادعت المرأة بعد موته أنها لم تقبض المهر، قال مالك: لا شيء لها إن كان دخل بها فإن لم يكن دخل بها فالصداق لها والقول قولها[(٤)].

قال أبو بكر: القول قول المرأة في حياتها، وقول ورثتها بعد وفاتها، بعد أن يحلفوا علىٰ علمهم علىٰ دعوىٰ ورثة الزوج.

* * *

ذكر التفويض في المهر من غير فرض ثم يحدث الموت بالزوج

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة ولم يسم لها مهرًا ثم يموت أو تموت المرأة.

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ٧٢).

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٤٢٧-٤٢٨).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٧).

(٤) أنظر: «المدونة» (٢/ ٢٤٠).

فقالت طائفة: لا مهر لها، وعليها العدة، ولها الميراث، يروىٰ هٰذا القول عن علي بن أبي طالب ﷺ، وبه قال [زيد][(١)] بن ثابت، وابن عمر، وابن عباس[(٢)].

٧٢٥٦- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن عطاء بن السائب، عن عبد خير، عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه كان يقول في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها، ولم يفرض لها ولم يدخل بها أنه كان يجعل لها الميراث وعليها العدة، ولا يجعل لها الصداق[(٣)].

٧٢٥٧- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن عبيد الله، وعبد الله ابني عمر، عن نافع أن ابن عمر أنكح ابنه [واقدًا][(٤)] فتوفي قبل أن يدخل أو يفرض، فلم يجعل لها ابن عمر صداقًا، فأبت أمها إلا أن تخاصم فجاءه عبد الرحمن بن زيد فقال: إن أمها قد أبت إلا أن تخاصمك، فالقول كما تقول. فقال ابن عمر: ما أحب أن يدعوا حقًّا إن كان لكم، فخاصمته إلىٰ زيد بن ثابت فلم يجعل لها زيد صداقًا، وجعل لها الميراث وعليها العدة[(٥)].

---

(١) «بالأصل»: يزيد. وهو تصحيف وتكرر من الناسخ مرارًا.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٩٥، ١١١٤٠)، وأخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن ابن عباس قولا خلاف ذلك، وهو أن لها نصف الصداق أو الصداق (٣/ ٣٩٥).

(٣) أخرجه الشافعي في «الأم» (٧/ ١٧٢) وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٩٣، ١١٧٣٨)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٩٦).

(٤) «بالأصل»: واقد. والمثبت من عبد الرزاق، وهو الجادة.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٨٩) به.

وكذلك قال الزهري[(١)]، ومالك[(٢)]، والأوزاعي[(٣)]، والشافعي[(٤)] رَحِمَهُ اللَّهُ غير أن الشافعي قال: إن لم يثبت فيه خبر.

وقالت طائفة: لها مهر نسائها وعليها العدة، ولها الميراث، كذلك قال عبد الله بن مسعود، والثوري[(٥)]، وأحمد[(٦)]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[(٧)]. وكذلك نقول؛ للثابت عن رسول الله ﷺ.

٧٢٥٨- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن منصور، عن إبراهيم، عن علقمة قال: أتي عبد الله بن مسعود، فسئل عن رجل تزوج آمرأة ولم يفرض لها ولم يسمها حتىٰ مات، فردهم ثم قال: فإني أقول فيها برأيي، فإن كان صوابًا فمن الله، وإن كان خطأً فمني: لها صداق آمرأة من نسائها لا وكس ولا شطط، وعليها العدة ولها الميراث، فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال: أشهد لقضيت فيها بقضاء رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق -امرأة من بني رؤاس حي من بني عامر بن صعصعة.

وبه يأخذ سفيان[(٨)].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٩٢، ١١٧٤١).

(٢) آنظر: «المدونة» (٢/ ٢٣٨).

(٣) آنظر: «الاستذكار» (١٦/ ١٠٨)، و«اختلاف العلماء» (ص١٤٢).

(٤) آنظر: «الأم» (٥/ ٦٨).

(٥) آنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٤٢)، و«الاستذكار» (١٦/ ١٠٨).

(٦) آنظر: «المغني» (٨/ ٥٨).

(٧) آنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٢).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٩٨، ١١٧٤٥). وتقدم تخريجه تحت باب التفويض في المهر.

وحكي هٰذا القول عن ابن أبي ليلىٰ[١]، وابن شبرمة.

ودل الحديث علىٰ ما دل عليه قوله: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾[٢] علىٰ إباحة أن ينكح الرجل المرأة ولا يفرض لها صداق ذلك العقد، ثم يفرض لها إن مات أو دخل عليها مهر مثلها.

* * *

ذكر الدخول بالمرأة قبل أن ينفذ شيئًا

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة، ثم يدخل عليها قبل أن يعطيها شيئًا من مهرها.

فقالت طائفة: لا يدخل عليها حتىٰ يعطيها شيئًا ما، كان ابن عباس يقول: إذا أراد أن يدخل عليها، فليلق إليها رداءه أو خاتمًا إن كان معه.

وروي عن ابن عمر أنه قال: لا يحل لمسلم أن يدخل على ٱمرأة حتىٰ يقدم إليها ما قل أو كثر.

٧٢٥٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني / أبو الزبير، أنه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول: قال ابن عباس: إذا نكح الرجل المرأة، وسمىٰ لها صداقًا فأراد أن يدخل عليها فليلق إليها رداءه، أو خاتمًا إن كان معه[٣].

٣/٢٠١أ

٧٢٦٠- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا الحجبي، قال: حدثنا أبو عوانة، عن أبي حمزة -يعني عمران بن أبي عطاء الواسطي- قال:

---

(١) ٱنظر: «المغني» (٨/ ٥٨).

(٢) البقرة: ٢٣٦.

(٣) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٣١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥٣).

سمعت ابن عباس يكره أن يدخل رجل على ٱمرأة حتىٰ يعطيها شيئًا ولو إحدىٰ نعليه[١].

٧٢٦١- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا شبابة قال: حدثنا هشام بن الغاز، عن نافع، عن ابن عمر قال: لا يحل لمسلم [أن][٢] يدخل على ٱمرأة حتىٰ يقدم إليها ما قل أو كثر[٣].

وقال الزهري: يقدم إليها ما شاء من كسوة أو نفقة[٤]، وقال قتادة: يهدي شيئًا. وكان مالك يقول[٥]: لا يدخل الرجل بامرأته فرض لها أو لم يفرض لها، حتىٰ يقدم لها شيئًا من صداقها أدناه ربع دينار، وذلك ثلاثة دراهم، وإن أهدىٰ هدية فلا بأس إن بنىٰ بها إذا كان ثمن ربع دينار فصاعدًا ويقدم من صداقها شيئًا أحب إلي.

ورخصت طائفة أن يدخل بها وإن لم يعطها شيئًا.

هٰذا قول سعيد ابن المسيب[٦]، والحسن البصري[٧]، وإبراهيم

---

(١) أخرجه: سعيد بن منصور في «سننه» (٧٤٨) من طريق أبي عوانة به، وأخرجه أيضًا من طريق هشيم قال: أنا أبو حمزة به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥) من طريق هشيم به.

(٢) سقط من «الأصل». والمثبت من مصادر التخريج، وقد مر على الصواب في أول الباب.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥- من قال لا يدخل بها حتىٰ يعطيها شيئًا).

(٤) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٢٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥).

(٥) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٢٢٤، ٢٣٦).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧٥٣).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧٥١، ٧٥٢).

النخعي[(١)]، وبه قال أحمد[(٢)]، وإسحاق، وكذلك قال سفيان[(٣)] إذا كان سمىٰ لها مهرًا.

وقد كان الشافعي[(٤)] رَحِمَهُ اللَّهُ يقول بالعراق: إن تزوجها بلا مهر، كرهت أن يطأها قبل أن يسمي أو يعطيها شيئًا، وإن سمىٰ فلا بأس أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئًا.

قال أبو بكر: إذا عقد نكاحها، ورضيت بدخوله عليها لم يكره ذلك له إذ لا خبر يثبت عن النبي ﷺ بالنهي عن ذلك.

* **مسألة:**

كان سفيان الثوري يقول[(٥)]: ليس للزوج أن يدخل بامرأته وهي كارهة حتىٰ يعطيها صداقها، وكذلك قال الشافعي[(٦)] رَحِمَهُ اللَّهُ وأحمد[(٧)]، وقال قتادة[(٨)]: لها أن تأخذه بجميع صداقها كله ما لم يدخل بها.

قال أبو بكر: فإن دخل بها برضاها ثم طالبته بالصداق فامتنع، فكان الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ يقول[(٦)]: لا تمتنع منه ما كان ينفق عليها، ودخولها عليه

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٤٢٥)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧٥١)، وأخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٥) رواية عن الحسن وإبراهيم أنهما كرها أن يدخل بها، ولم يعطها من صداقها شيئًا.

(٢) انظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٣٥٤).

(٣) انظر: «مصنف عبد الرزاق» (١٠٤٢٥).

(٤) انظر: «مختصر المزني» (ص١٨٣)، و«البيان» للعمراني (٩/ ٤٤٦).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٠٨).

(٦) انظر: «الأم» (٥/ ٩١).

(٧) انظر: «المغني» (٨/ ٥٤).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٩٠٤).

بلا صداق رضا بذمته، كما يكون رضا الرجل من عين [ماله][1] يجده بذمة غريمه.

وقال أبو يوسف[2]، ومحمد: إذا دخل بها برضاها، فليس لها أن تمنعه نفسها بعد ذلك. وكان النعمان يقول: إذا دخل بها، فلها أن تمنعه نفسها حتىٰ يعطيها المهر، ولها أن تمنعه أن يخرج بها.

* * *

ذكر الزوج يعسر بالصداق

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة فيعسر بالصداق.

فقالت طائفة: يخير إذا أعسر بالصداق ولم يكن دخل بها، هكذا قال الشافعي رحمه الله.

وفيه قول ثانٍ: وهو أن لها أن تمنعه نفسها حتىٰ يعطيها المهر، وإن لم يكن معه فهو غريم من الغرماء لا يفرق بينهما، ويؤخذ بالنفقة حتىٰ يجد الصداق، حكي هٰذا القول عن النعمان[3].

وفيه قول ثالث: وهو أن ذلك يختلف، منهم من يكون له العمل يعمله والغلة ينتظرها، أو الأمر الذي يرجىٰ له فيه اليسر، فإن ذلك يضرب له أجل، ومنهم من يضرب له أجل بعد أجل، فأما من لا يرجىٰ له شيء

---

(١) ليست «بالأصل»، وأثبتناها من «الأم» وبها يستقيم السياق.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٣)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٢٨٨-٢٨٩)، و«الجامع» للشيباني (١/ ١٨٣).

(٣) أنظر: «فتح القدير» (٣/ ٢٧٠)، و«البحر الرائق» (٣/ ١٩١)، و«حاشية رد المحتار» (٣/ ١٤١-١٤٢).

من هٰذا فإنه لا يضرب له، فإن أتىٰ بالصداق وإلا فرق بينهما، هٰذا قول مالك بن أنس[١]، وحكي عنه أنه قال: إذا كان ينفق عليها عند أهلها لا يعجل عليه ينتظر به السنة والسنتين ونحو ذلك، فإن أيسر وإلا نظر الإمام في ذلك في الفرقة بينهما وإنما هو الاجتهاد.

* * *

ذكر اختلاف أهل العلم في معنىٰ قوله:
﴿إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة / النكاح﴾

٣/ ٢٠١ب

اختلف أهل العلم في تفسير قوله جل وعز: ﴿أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِۚ﴾[٢].

فقالت طائفة: الذي بيده عقدة النكاح: الزوج، روي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وابن عباس، وجبير بن مطعم.

٧٢٦٢- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن علي بن زيد، عن عمار بن أبي عمار، أن ابن عباس قال: الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج[٣].

٧٢٦٣- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا جرير ابن حازم قال: سمعت عيسىٰ بن عاصم قال: سمعت شريحًا

---

(١) انظر: «المدونة» (٢/ ٢٥٣)، و«عيون المجالس» (٣/ ١١٧٧)، و«الكافي» (ص٢٥٥).

(٢) البقرة: ٢٣٧.

(٣) أخرجه: ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٢- في قوله تعالىٰ ﴿إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِۚ﴾)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥١) جميعًا من طريق حماد به.

يقول: سألني علي عن الذي بيده عقدة النكاح، فقلت: هو الولي، قال: لا، بل هو الزوج[١].

٧٢٦٤- أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعي قال: أخبرنا سعيد ابن سالم، عن عبد الله بن جعفر بن المسور، عن واصل بن أبي سعيد، عن محمد بن جبير بن مطعم، عن أبيه أنه تزوج آمرأة ولم يدخل بها حتىٰ طلقها، فأرسل إليها بالصداق تامًّا، فقيل له في ذلك فقال: أنا أولىٰ بالعفو[٢].

٧٢٦٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا يحيى ابن سعيد، عن محمد بن عمرو قال: أخبرني يحيىٰ بن عبد الرحمن أن جبير بن مطعم تزوج آمرأة فطلقها قبل أن يدخل بها، فبعث إليها بجميع صداقها وقال: أنا أحق بالعفو[٣].

وبه قال شريح[٤]، وسعيد بن جبير[٥]، ومجاهد[٦]، وسعيد بن

---

(١) أخرجه: ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٥)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٢٣٦٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٢)، والدارقطني في «سننه» (٣٦٧١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥١) جميعًا من طرق عن جرير بن حازم به.

(٢) أخرجه: الشافعي في «المسند» (ص٢٧٤)، قال أخبرنا ابن أبي فديك وسعيد ابن سالم به، وفي «الأم» (٥/ ٧٤) قال: أخبرنا ابن أبي فديك أخبرنا سعيد بن سالم به.

(٣) أخرجه: الدارقطني في «سننه» (٣٦٧٢، ٣٦٧٣) من طريق محمد بن عمرو به .

(٤) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨١- في قوله تعالىٰ ﴿إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ﴾)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٩).

(٥) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٧).

(٦) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٨).

المسيب[(١)]، ونافع بن جبير[(٢)]، وإياس بن معاوية[(٣)]، ونافع مولى ابن عمر[(٤)]، والضحاك بن مزاحم[(٥)]، (والشافعي)[(٦)]، وجابر بن [زيد][(٧)]، وابن سيرين[(٨)].

وكذلك قال سفيان[(٩)]، والشافعي[(١٠)] رحمه الله وإسحاق بن راهويه[(١١)]، وأبو ثور[(١٢)]، وأصحاب الرأي[(١٣)].

وكذلك نقول.

وقالت طائفة: هو الولي.

---

(١) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٦٠).

(٢) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٦٢).

(٣) أنظر: «تفسير ابن أبي حاتم» (٢/ ٤٤٥).

(٤) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٢- في قوله تعالىٰ ﴿إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ﴾)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٨).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٢)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٩).

(٦) كذا «بالأصل»، ولعلها سبق قلم إذ قد ذكره ابن المنذر بعد ذلك.

(٧) «بالأصل»: يزيد. والصواب ما أثبتناه كما في «الإشراف» (٣/ ٤٨)، وانظر: «تفسير ابن أبي حاتم» (٢/ ٤٤٥)، و«زاد المسير» (١/ ٢٨١)، و«تفسير ابن كثير» (٢/ ٣٨٩).

(٨) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٦١)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٦)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٧٤).

(٩) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٩).

(١٠) أنظر: «الأم» (٥/ ٧٤).

(١١) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٤١٦).

(١٢) أنظر: «المحلىٰ» (٩/ ٥١٢).

(١٣) أنظر: «المبسوط» (٦/ ٦٣)، و«أحكام القرآن» للجصاص (١/ ٤٣٩).

كذلك قال علقمة[١]، والحسن[٢]، وطاوس[٣].

وقال الزهري[٤]: ولي البكر.

وقال مالك[٥]: هو الأب في ابنته البكر، أو السيد في أمته، وذلك الذي سمعت، والذي عليه الأمر عندنا ليس هو الزوج.

وقال أحمد[٦] في آمرأة طلقها زوجها وهي بكر قبل أن يدخل بها، فعفا أبوها زوجَها عن نصف الصداق قال: ما أرىٰ عفو الأب إلا جائزًا.

وكان ابن عباس يقول: إن عفا وليها الذي بيده عقدة النكاح جاز وإن أبت، وهٰذا الإسناد أحسن من إسناد القول الذي بدأت بذكره[٧].

---

(١) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٢١٤٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٣- من قال الذي بيده عقدة النكاح هو الولي).

(٢) أخرجه: ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٣)، وعبد الرزاق في «تفسيره» (١/ ٣٥٣)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٤).

(٣) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٣)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٤)، وأخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٣) من طريق أبي بشر عن مجاهد وطاوس أنهما قالا: هو الولي، ثم رجعا عن ذلك فقالا: هو الزوج.

(٤) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٣- من قال الذي بيده عقدة النكاح هو الولي)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٤).

(٥) «الموطأ» (٢/ ٤١٧).

(٦) آنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١/ ٤١٦).

(٧) تقدم تخريجه، ووجه زيادة «حسن إسناد الثاني عن الأول»: أن عمار بن أبي عمار مع أنه ثقة إلا أنه أخطأ في بعض الأحاديث عن ابن عباس، كما في «التاريخ الأوسط» للبخاري (١/ ١٠٦)؛ لذا قال ابن حجر في «التقريب» (٤٩٨٠): صدوق ربما أخطأ، أما عكرمة فحسبك به.

وقال ابن عباس: إن الله رضي العفو وأمر به، فإن عفت فذلك، وإن عفا وليها الذي بيده عقدة النكاح جاز وإن أبت.

٧٢٦٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني عمرو بن دينار قال: سمعت عكرمة مولى ابن عباس يقول: قال ابن عباس: إن الله رضي العفو وأمر به، فإن عفت فذلك، وإن عفا وليها الذي بيده عقدة النكاح جاز وإن أبت[1].

وقد احتج بعض من يقول بالقول الأول أن الله قال: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا﴾ قال: فجعل اللواتي يؤتينه، ثم قال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ فجعل الفدية بالمال إليها، ثم زاد بيانًا بقوله: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ [نَفْسًا][2]﴾[3] الآية، فاشترط طيب أنفسهن، وأخرج الناس من ذلك سواهن.

* * *

ذكر اختلاف أهل العلم
في وجوب الصداق بالخلوة وإرخاء الستور

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة ثم يخلو بها.

فقالت طائفة: إذا أغلق بابًا أو أرخىٰ سترًا، فقد وجب الصداق، كذلك قاله عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وعلي بن أبي طالب -كرم الله وجهه- وزيد بن ثابت، وابن عمر.

---

(١) أخرجه: عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٥٢) به، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٣)، وابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٥٤٣) جميعًا من طريق ابن جريج به.

(٢) «بالأصل»: منها. وهو خطأ.

(٣) النساء: ٤.

٧٢٦٧- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان قال: حدثنا يحيىٰ بن سعيد، عن سعيد بن المسيب / أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: إذا أرخيت الستور، فقد تم الصداق[1]. ٣/ ٢٠٢أ

٧٢٦٨- حدثنا علي قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر مثل ذلك[2].

٧٢٦٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق[3]، عن معمر، عن قتادة، عن الحسن، عن الأحنف بن قيس أن عمر وعليًّا رضي الله عنهما قالا: إذا أرخيت الستور، وغلقت الأبواب، فقد وجب الصداق.

٧٢٧٠- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا الحجبي قال: حدثنا أبو عوانة، عن منصور، عن المنهال بن عمرو، عن عباد بن عبد الله قال: قال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه: إذا أغلق الباب، وأرخي الستر، فقد وجب الصداق[4].

٧٢٧١- حدثنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني عبد الرحمن بن أبي الزناد، عن أبيه قال: أخبرني سليمان

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٣٥- من قال إذا أغلق الباب وأرخي الستر فقد وجب الصداق) عن يحيىٰ به.

(٢) أخرجه الدارقطني في «سننه» (٣/ ٣٠٦) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥٥) من طريق تميم بن المنتصر، عن ابن نمير، عن عبيد الله به.

(٣) «مصنف عبد الرزاق» (١٠٨٦٣).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٠- من قال إذا أغلق الباب..) من طريق أبي الأحوص، عن منصور به. وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٦١) من طريق ابن أبي ليلىٰ.

ابن يسار أن الحارث بن حكيم[١] تزوج أمرأة أعرابية، فدخل عليها فإذا هي خضراء[٢] فكرهها فلم يكشفها (حتىٰ)[٣] يقول واستحيىٰ أن يخرج مكانه، فأقام عندها مخليًا ثم خرج فطلقها، وقال: لها نصف الصداق لم أكشفها، وهي ترد ذلك عليه، فرفع ذلك إلىٰ مروان بن الحكم، فأرسل إلىٰ [زيد][٤] بن ثابت فقال: رجل صالح كان من شأنه كذا وكذا وهو عدل، هل عليه إلا نصف الصداق؟ فقال له زيد ابن ثابت: أرأيت لو أن المرأة الآن حبلت فقالت: هو منه أكنت مقيمًا (عليه)[٥] الحد؟ فقال مروان: لا. فقال زيد بن ثابت: فلها صداقها كاملًا[٦].

٧٢٧٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق[٧]، عن جعفر بن سليمان قال: حدثنا عوف قال: سمعت زرارة بن أوفىٰ يقول: قضى الخلفاء

---

(١) كذا بالأصل. وفي جميع مصادر التخريج: الحارث بن الحكم. وقد ترجم ابن عساكر في «تاريخ دمشق» (١١/ ٤١٢) فذكر الحارث بن الحكم بن أبي العاص، وذكر القصة في ترجمته.

(٢) خضراء: أي سوداء. اُنظر: «غريب الحديث» للخطابي (٢/ ٣٧١)، و«النهاية» لابن الأثير (٢/ ١٠٧).

(٣) كذا بالأصل. وفي مصادر التخريج: كما. وهو الصواب.

(٤) بالأصل: يزيد. وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في المصادر.

(٥) كذا بالأصل. وهو موافق لما في «المصنف». وفي باقي المصادر: عليها. وهو الأنسب.

(٦) أخرجه الخطابي في «غريب الحديث (٢/ ٣٧١) قال: ثنا الحسن بن صالح، أنا ابن المنذر به، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥٦)، وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (١١/ ٤١٤) من طريق الثوري، عن أبي الزناد به.

(٧) «مصنف عبد الرزاق» (١٠٨٧٥).

الراشدون المهديون: أنه من أغلق بابًا، أو أرخىٰ سترًا، فقد وجب عليه المهر[(١)].

٧٢٧٣- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو نعيم، عن عبد السلام، عن حجاج، عن الوليد بن أبي مالك قال: جمع عمر ﷺ نفرًا من أصحاب رسول الله ﷺ فيهم معاذ بن جبل، فأجمع رأيهم: أنه إذا أغلق بابًا، أو أرخىٰ سترًا، فقد وجب المهر[(٢)].

وقال الزهري[(٣)]: إذا أرخىٰ عليها الأستار وجب الصداق والعدة، وهٰذا مذهب عروة بن الزبير[(٤)]، وعلي بن حسين[(٥)]، وبه قال سفيان الثوري[(٦)]، والأوزاعي[(٧)]، وأحمد[(٨)]، وإسحاق وأصحاب الرأي[(٩)].

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٦٢) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥٥) من طريق هشيم. وقال البيهقي (٧/ ٢٥٦) هٰذا مرسل؛ زرارة لم يدركهم، وقد رويناه عن عمر وعلي ﷺ موصولاً.

(٢) لم أقف علىٰ هٰذا السند، وقد أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥١- من قال إذا أغلق الباب وأرخى الستر) من طريق ابن فضيل، عن حجاج، عن مكحول قال: «اجتمع نفر من أصحاب النبي ﷺ» فذكره. وكذا نقله ابن عبد البر في «الاستذكار» (٥/ ٤٣٤) عن مكحول.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٦٥).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٧٩).

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٦٤).

(٦) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٥٧).

(٧) أنظر: «المحلىٰ» (٩/ ٤٨٣).

(٨) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٥٩).

(٩) «موطأ مالك» برواية محمد بن الحسن (٢/ ٤٤٢- باب ما يوجب الصداق).

وفيه قول ثانٍ: قاله مالك قال[١]: أرىٰ في المسيس إذا دخل عليها في بيتها فقالت: قد مسني، وقال الرجل: لم أمسها، صدق عليها، وإن دخلت عليه في بيته فقال: لم أمسها، وقالت: قد مسني، صدقت عليه.

وقال مالك[٢]: إن أغلق عليها بابها، وأرخى الستور، وأقامت عنده أيامًا، ثم فارقها، وزعم أنه لم يصبها، فصدقته غير أنه قد قبلها وكشفها قال: إن كان ذلك قريب، فلا أرىٰ لها إلا نصف الصداق، إلا أن يكون قد طال مكثه معها وتلذذ بها، فيكون عليه الصداق كاملا.

وقالت طائفة: لا يجب المهر إلا بالمسيس، روي هٰذا القول عن ابن مسعود، وابن عباس. فأما حديث ابن عباس، فلا أعلم أحدًا رواه إلا ليث بن أبي سليم، عن طاوس، عن ابن عباس، وليث يضعف، وحديث ابن مسعود منقطع رواه الشعبي عنه.

٧٢٧٤- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة[٣] قال: حدثنا وكيع، عن حسن بن صالح، عن فراس، عن الشعبي، عن ابن مسعود قال: لها نصف الصداق وإن جلس بين رجليها.

٧٢٧٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني ليث، عن طاوس، عن ابن عباس قال: / لا يجب الصداق حتىٰ ٣/٢٠٢ب

(١) ٱنظر: «الموطأ» (٢/ ٤١٨- باب إرخاء الستور).
وقال ابن عبد البر: وروىٰ يونس بن عبد الأعلىٰ، عن ابن وهب، عن مالك، أنه رجع عن هٰذا القول. وقال: إذا خلا بها حيث كان فالقول قول المرأة «الاستذكار» (٥/ ٤٣٣).

(٢) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٢٩- كتاب إرخاء الستور).

(٣) «مصنف ابن أبي شيبة» (٣/ ٣٥٢- من قال لها نصف الصداق).

يجامعها، لها نصفه[(١)].

وهٰذا قول شريح[(٢)] والشعبي[(٣)]، وابن شبرمة[(٤)]، وبه قال الشافعي[(٥)] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو ثور[(٦)]، واحتجا أن الله -جل ذكره- قال: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[(٧)].

* **مسألة**:

واختلفوا في الصائم أو المحرم يخلو بامرأته ثم يطلقها.

فقالت طائفة: إنما يثبت لها جميع المهر إذا جاء العجز من قبله، كذلك قال إسحاق[(٨)]، وكان النعمان[(٩)] يقول: إذا خلا بها وهو محرم

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٨١) به.
وأخرجه الشافعي في «مسنده» (١/ ٢٩٨)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٥٤) به. وهٰذا الطريق مداره علىٰ ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف كما قال ابن المنذر، ضعفه أحمد وابن معين، وأبو حاتم وأبو زرعة، وغيرهم. وانظر: «تهذيب الكمال» (٢٤/ ٢٨٥-٢٨٦)، و«الجرح والتعديل» (٧/ ١٧٨). إلا أن هناك طريق آخر أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٨٣) عن الثوري، عن طاوس، عن ابن عباس به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٧٨)، (١٠٨٨٥).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٢- من قال لها نصف الصداق).

(٤) أنظر: «الاستذكار» (٥/ ٤٣٤).

(٥) «الأم» (٧/ ٣٧٨- ٣٧٩- باب ما جاء في الصداق).

(٦) أنظر: «المحلىٰ» (٩/ ٤٨٥).

(٧) البقرة: ٢٣٧.

(٨) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٥٧).

(٩) أنظر: «الجامع الصغير» للشيباني (ص١٨٦)، و«مختصر أختلاف العلماء» (٤/ ٢٣٣).

بتطوع أو فريضة، أو هي [محرمة][(١)] بتطوع أو فريضة، أو هي حائض، أو صائم في رمضان وهو مريض، أو هي مريضة لا يستطيع جماعها، ثم طلقها. قال: عليه نصف المهر في ذلك كله، وإن كان هو صائم تطوعًا، أو هي صائمة تطوعًا، ثم طلقها قبل أن يدخل بها. قال: عليه المهر كاملًا.

وقال النعمان في [المجبوب][(٢)] يخلو بامرأته ثم يطلقها قال[(٣)]: عليه المهر كاملًا، وقال أبو يوسف ومحمد في [المجبوب][(٢)]: عليه نصف المهر.

وفيه قول ثان: وهو أن الصداق يجب بالخلوة، قال عطاء[(٤)]: بلغنا أنها إذا أهديت إليه فغلق عليها وجب صداقها، وإن لم يمسها، وإن أصبحت عذراء وإن كانت حائضًا، كذلك السنة.

وقال أحمد[(٥)]: إذا أصبحا صائمين في غير رمضان فأرخى الستر وأغلق الباب وجب الصداق. وكان ابن أبي ليلىٰ[(٦)] يقول: إذا خلا بها وهي حائض أو مريضة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، لها المهر كاملًا، وكان سفيان الثوري[(٧)] يقول: إن خلا بها وهي حائض أو هو محرم، لها المهر كاملًا، وفي مذهب الشافعي رحمه الله: إذا طلق من هٰذِه صفته، فلها نصف الصداق في هٰذِه المسائل.

---

(١) «بالأصل»: محمة. والمثبت هو مقتضى السياق.

(٢) «بالأصل»: المجنون. وفي «الإشراف» كما أثبتناه، وهو موافق لما في كتب الحنفية.

(٣) انظر: «الجامع الصغير» (ص١٨٦)، و«المبسوط» (٥/ ٩٧).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٦٤).

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٥٩).

(٦) «الأم» (٧/ ٢٤٨- كتاب اختلاف العراقيين - باب الطلاق).

(٧) انظر: «الاستذكار» (٥/ ٤٣٦).

ذكر الواهبة تهب نفسها بلا مهر ولا تسمية شيء

اختلف أهل العلم في المرأة تهب نفسها للرجل، ويقبل ذلك الرجل.

فقالت طائفة: لا يجوز ذلك؛ لأن الله ﷻ خص نبيه بذلك فقال: ﴿وَٱمۡرَأَةً مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنۡ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَن يَسۡتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَۗ﴾[1].

وممن كان مذهبه أن هذا خاص لرسول الله ﷺ عطاء بن أبي رباح[2]، والزهري[3]، وروي ذلك عن سعيد بن المسيب[4]، والشعبي[5]، وبه قال مالك[6]، والشافعي[7] رحمه الله وربيعة بن أبي عبد الرحمن، وأبو عبيد[8].

قال أبو بكر: وبهذا نقول؛ لأن الله خص بذلك نبيه ﷺ، وغير جائز أن نجعل الخاص عامًّا، وأجاز بعضهم هذا وإن لم يسم مهرًا إذا كان ببينة، ثم يوجب لها صداق المثل عند الدخول أو المتعة إن لم يدخل بها، روي هذا القول عن النخعي[9].

---

(١) الأحزاب: ٥٠.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٢٦٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٢٠- ما قالوا في المرأة تهب نفسها لزوجها).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٢٧٠).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٢٧٢).

(٥) أخرجه الطبري في «تفسيره» (٢٢/ ٢٣)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٢٧١).

(٦) «المدونة الكبرى» (٢/ ١٦٤- في التفويض).

(٧) أنظر: «أحكام القرآن للشافعي» (١/ ١٩٩)، و«الأم» (٥/ ٦٠- باب الكلام الذي ينعقد به النكاح وما لا ينعقد).

(٨) «التمهيد» (٢١/ ١١١).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٢٧٥).

وقال أصحاب الرأي[١]: لا بد فيما بين الناس إذا وهبت المرأة نفسها للرجل بمهر مسمىٰ، وقبلها بشهود أن يلزمه لها مهر مثلها إن مات عنها أو دخل بها، وإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة، وإن وهبت المرأة نفسها للرجل لمهر مسمىٰ فقبلها، فهو جائز وهٰذا نكاح. وكذلك إذا تصدقت بنفسها عليه، فقبلها بشهادة فهو نكاح بمنزلة الهبة، وقال: إذا حلت المرأة نفسها لرجل، فليس هٰذا نكاح ولا يجوز هٰذا، وسئل الأوزاعي[٢] عن الرجل يقول للرجل: وهبت لك ابنتي أو تصدقت بها عليك، وما يعد ذلك؟ قال: ذلك نكاح لها مثل صدقة نسائها إلا أن يكون حين وهبها أو تصدق بها عليه قال: هي هبة أو قال: صدقة بلا مهر، فإن ذلك لا يصلح، فأما الأمر الأول فإنه علىٰ وجه نكاح هبته وصدقته.

* * *

ذ كر ما خص الله -جل وعز- به نبيه ﷺ من أن ما تهب المرأة من غير صداق

٣/٢٠٣أ قال الله -جل ذكره-: ﴿وَٱمۡرَأَةً مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا / لِلنَّبِيِّ إِنۡ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَن يَسۡتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَۗ﴾[٣].

٧٢٧٦- حدثنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب قال: أخبرنا محاضر قال: حدثنا هشام، عن أبيه [عن عائشة][٤] ﵂: أنها كانت تقول

(١) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٥٦-٥٧- باب الهبة في النكاح).

(٢) أنظر: «فتح الباري» (٩/ ١٦٤).

(٣) الأحزاب: ٥٠.

(٤) سقط من «الأصل». والمثبت من مصادر التخريج، وهو الصواب.

لنساء النبي ﷺ: أما تستحي المرأة أن تهب نفسها للرجل، فأنزل الله -جل وعز- هذه الآية في نساء النبي: ﴿تُرْجِي مَن تَشَآءُ مِنْهُنَّ وَتُـْٔوِيٓ إِلَيْكَ مَن تَشَآءُ﴾[١] قال: فقالت عائشة رضي الله عنها للنبي ﷺ: إني أرىٰ ربك يسارع لك في هواك[٢].

* * *

ذكر المهر يزيد أو ينقص عند الزوج أو عند المرأة

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ جارية فتلد أولادًا، أو علىٰ ماشية فتنتج بعد قبضها ذلك، ثم يطلقها الزوج.

فقالت طائفة: النتاج وولد الأمة [للمرأة][٣] ويرجع الزوج بنصف ما أصدقها إن كان ذلك على الحال الذي أصدقها لم ينقص، هذا قول الشافعي[٤] رحمه الله وأبي ثور، وإن كان الولاد أو النتاج نقصها كان مخيرًا في قول الشافعي رحمه الله إن شاء أخذها ناقصة، وإن شاء رجع بنصف قيمتها يوم قبضها، إلا أن ولد الأمة إن كانوا صغارًا معها يرجع بنصف قيمتها؛ لئلا يفرق بينهما في اليوم الذي يستخدمها فيه، وكان أبو ثور يقول: إن كانت ناقصة رجع بنصفها وبنصف ما نقصها.

وقال أصحاب الرأي[٥]: ولد الجارية ونتاج الماشية لها، فإن طلقها رجع الزوج بنصف قيمتها، وكذلك الإبل، والبقر، والغنم الجواب فيه

---

(١) الأحزاب: ٥١.

(٢) أخرجه الحاكم في «المستدرك» (٢/ ٤٧٤) من طريق محمد بن عبد الوهاب به. وأخرجه البخاري (٤٧٨٨)، ومسلم (١٤٦٤) من طريق أبي أسامة، عن هشام به.

(٣) ليست بالأصل، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ٥٠).

(٤) «الأم» (٥/ ٩٥- باب صداق ما يزيد ببدنه).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٦٩- باب المهور).

كذلك، يرجع بنصف قيمتها؛ لأن الفرق بينهما ذلك يوم دفعه إليها.

وقالوا في الخادم[(١)]: إذا كان معها ولد يرجع بنصف قيمته، ولو كان الولد قد مات وأراد أن يرجع بنصفه كان ذلك له، ولو كانت المسألة بحالها، ولم يكن قبضت الجارية ولا الماشية حتىٰ ولدت الجارية، ونتجت الماشية في يديه، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، ففي قول الشافعي[(٢)] رحمه الله وأبي ثور: النتاج وولد الأمة كلها لها؛ لأنه نتج في ملكها، ونظر إلى الماشية في قول الشافعي رحمه الله فإن كانت بحالها يوم أصدقها إياها (أو)[(٣)] أزيد فهي لها، ويرجع عليها بنصف قيمة الماشية دون النتاج، وإن كانت ناقصة عن حالها يوم أصدقها كان لها الخيار، فإن شاءت أخذت منه أنصاف قيمتها يوم أصدقها إياها، وإن شاءت أخذت أنصافها ناقصة، وقياس قول أبي ثور أن تأخذ أنصافها ناقصة إذا لم يكن الزوج حال بينها وبين قبض المهر فإن كان حال بينها وبين ذلك أخذت أنصافها ناقصة، ورجعت عليه بالنقص الذي لحقها في ثمن القيمة.

وفي قول أصحاب الرأي[(٤)]: إذا ولدت الخادم عند الزوج قبل أن تقبضها المرأة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، كانت الخادم والولد بينهما للمرأة نصف الخادم ونصف الولد، وللزوج مثل ذلك، وكذلك

---

(١) أنظر: «مختصر آختلاف العلماء» (٢/ ٢٨٠)، و«المبسوط» (٥/ ٧٣- باب المهور).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ٩٥- باب صداق ما يزيد ببدنه). ونقل الربيع بعد ذكره ذلك القول فقال للشافعي قول آخر: أنها إن شاءت أخذت نصفها ناقصة، وإن شاءت رجعت بنصف مهر مثلها وهو أصح قوليه وآخر قوليه.

(٣) كذا بالأصل، وفي «الأم»: و.

(٤) «المبسوط» للسرخسي (٥/ ٦٨- باب المهور).

للماشية[١] تنتج، والنخل يثمر الجواب في ذلك، وما حدث من ثمر أو نتاج كالجواب في الخادم في قولهم.

ولوكان المهر عبدًا فأغل في يديه أو يديها كانت الغلة لها في قول الشافعي[٢] رَحِمَهُ اللهُ وأبي ثور. وقال أصحاب الرأي[٣]: إن كان الزوج هو أجرها فالأجر للزوج يتصدق به.

وقال أبو ثور: كل ذلك من نتاج الماشية، وولد الأمة، وغلة العبد إلىٰ أن وقع الطلاق للمرأة، فإذا وقع الطلاق فإنما يستحق عليها بالطلاق ما كان ملكًا لها قبل الطلاق.

وكان الأوزاعي يقول[٤]: إذا تزوجها علىٰ خدم فولدت عندها ردت نصف الأمهات ونصف الأولاد إن كان دفعهن / ولسن بحوامل فحملن ٣/٢٠٣ب عندها، فلها الأولاد بالضمان، وترد عليه نصف الأمهات، وكذلك النخل إن كان دفعها إليها وقد أبرها، فلها نصف النخل ونصف الثمر، وإن كانت هي أبرت، فلها نصف النخل ولها الثمر بالضمان.

وكان مالك يقول[٥]: كل عرض أصدقها أو عبد فنماؤه عليهما جميعًا، وتواه[٦] عليهما جميعًا إذا طلقها قبل الدخول، وإن كانت رقيقًا فماتت لم تغرم المرأة من عندها شيئًا.

---

(١) كذا بالأصل، وفي «الإشراف»: الماشية.

(٢) «الأم» (٥/ ٩٥- باب صداق ما يزيد ببدنه).

(٣) «المبسوط» (٥/ ٦٧- باب المهور).

(٤) أنظر: «مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٢٨٠).

(٥) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٥٥- باب نصف الصداق).

(٦) تواه: أي خسارته، قال ابن الأثير في «النهاية» (١/ ٢٠١): لا توىٰ عليه: أي لا ضياع ولا خسارة، وهو من التوى: الهلاك.

وقال الأوزاعي: إذا أصدقها دارًا بعينها [فقبضتها][(١)] ثم سقطت الدار قبل الطلاق. قال: ترد عليه نصف قيمة العرصة[(٢)]، ولا يضمن نصف ما سقط من البنيان هو مثل الموت. فإن تزوجها علىٰ عبد بعينه [فأعتقته][(٣)] في يدي الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها، فالعتق جائز وله نصف قيمته في قول الشافعي[(٤)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبي ثور، وأصحاب الرأي[(٥)]. وكذلك قال مالك[(٦)]: إذا كان قد دفعه إليها وطلقها قبل البناء، وفي قول الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبي ثور: إن أعتق الزوج العبد قبل أن يطلق فالعتق باطل.

واختلفوا في الرجل يتزوج المرأة علىٰ دار فتهدم قبل أن يدفعها إليها، وطلقها قبل الدخول بها.

فقالت طائفة: إن كان الزوج منعها فلها نصف الدار، ونصف مما نقصها، وإن كان لم يمنعها كان لها نصف الدار، وهٰذا قول أبي ثور.

واختلف قول الشافعي في هٰذِه المسألة: فقال مرة[(٧)]: إذا أصدقها عرضًا بعينه أو عبدًا فهلك قبل أن يدفعه (فلها قيمته)[(٨)] يوم وقع

---

(١) بالأصل: فقبضها. والمثبت مقتضى السياق.

(٢) قال ابن منظور: العرصات جمع عرصة، وقيل: هي كل موضع واسع لا بناء فيه «لسان العرب» (٧/ ٥٣) مادة: (عرص).

(٣) بالأصل: فأعتقه. والمثبت هو الصواب كما في المصادر الآتية.

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٠- باب المهر والبيع).

(٥) «المبسوط» (٦/ ٧٣- باب المهور).

(٦) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٥٦- باب نصف الصداق).

(٧) «الأم» (٥/ ٩٢- باب في الصداق بعينه يتلف قبل دفعه).

(٨) كذا «بالأصل»، وفي «الأم»: لها نصف قيمته.

النكاح، فإن طلبته فمنعها فهو غاصب عليه أكثر ما كانت (قيمة)[1]. وقال مرة[2]: لو أصدقها دارًا واحترقت قبل أن تقبضها كان لها الخيار في أن ترجع بمهر مثلها، أو يكون لها العرصة بحصتها من المهر.

وقال أصحاب الرأي[3]: إذا لم يدفعها إليها حتى ٱنهدمت، وطلقها قبل أن يدخل بها، فإن كانت ٱنهدمت من عمله فهي بالخيار إن شاءت ضمنته نصف الهدم، وأخذت نصف ما بقي من الدار، وإن شاءت ضمنته نصف قيمة الدار صحيحة، ولا تأخذ من الدار شيئًا، فإن كانت ٱنهدمت من غير عمله فهي بالخيار إن شاءت أخذت نصف الدار ناقصة، ولا ضمان على الزوج، وإن شاءت أخذت نصف قيمتها صحيحة، ولم تعرض لشيء من الدار.

قال أبو بكر: قول أبي ثور حسن.

* **مسألة:**

واختلفوا في الرجل يتزوج المرأة ويصدقها دراهم وتقبض ذلك ثم تبتاع بها جهازًا أو طيبًا ثم يطلقها قبل الدخول ففي قول مالك[4]، والأوزاعي[5] ترد عليه نصف المتاع ونصف الطيب.

وقال مالك: وإن ٱشترت غير ذلك مما لا يصلحها، ولا يبتاع في

(١) كذا «بالأصل»، وفي «الأم»: قيمته.

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٩٢- باب الصداق بعينه يتلف قبل دفعه)، و(٥/ ٢٩٥- باب الخلع علىٰ شيء بعينه فيتلف).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٧١- باب المهور).

(٤) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٥٨- باب نصف الصداق).

(٥) ٱنظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٢٧٥).

حال العرس، فليس عليه أن يأخذ نصفه، ولكن يأخذ نصف الصداق الذي كان أعطاها، وفي قول ابن أبي ليلىٰ، وابن شبرمة، والثوري، والشافعي[١] رَحِمَهُ اللَّهُ وأحمد، وأصحاب الرأي[٢]: ترد نصف المهر والمتاع الذي ٱشترت لها.

قال أبو بكر: وكذلك أقول؛ لأن الله -جل ذكره- قال: ﴿فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾[٣] وإنما فرض الزوج دراهم ولم يفرض متاعًا.

* **مسألة:**

واختلفوا في الرجل يصدق المرأة صداقًا فامتنعت أن تشتري شيئًا من الجهاز، ففي قول الشافعي[٤]، وسفيان، وأصحاب الرأي: لا تجبر علىٰ شراء ما لا تريد شراءه، والمهر لها تفعل فيه ما شاءت. وحكي عن مالك[٥] أنه قال: ليس لها أن تقضي دينها، ولا أن تنفق منه في غير ما يصلحها لعرسها إلا أن يكون الصداق شيئًا كثيرًا فتنفق شيئًا يسيرًا أو تقضي من دينها شيئًا من المهر الكثير.

٣/ ٢٠٤أ

قال أبو بكر: / لا فرق بين اليسير والكثير من ذلك، ولها أن تفعل في صداقها ما تفعله في سائر أملاكها، وتقضي به ديونها، وتنفقه فيما أبيح لها من النفقات، وليس عليها شراء ما يصلحها لعرسها، ولا أعلمهم يختلفون

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٣/ ٢٥٢- باب الخلاف في الحجر).

(٢) نظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٢٧٥).

(٣) البقرة: ٢٣٧.

(٤) «الأم» (٣/ ٢٢١).

(٥) «منح الجليل» (٧/ ٨٨-١٨٩- فصل أحكام الصداق).

أن لو ماتت والصداق بحاله، أن حكمه كحكم سائر مالها، فإذا كان ذلك حكمه بعد وفاتها فحكمه كذلك في حياتها كحكم سائر مالها.

* * *

ذكر المرأة تنكح بغير صداق فَتُطَالب بأن يَفرض لها صداقًا

اختلف أهل العلم في المرأة تنكح بغير مهر، ثم تطالب بأن يفرض لها مهرًا.

فقالت طائفة: يفرض لها (مهر مثلها. كذلك قال الشافعي[1]، وأبو ثور فإن طلقها وقد فرض لها)[2] مهرًا ففي قولهما لها نصف ذلك إذا طلقها قبل الدخول. وقال أصحاب الرأي[3]: يفرض لها مهرًا فإن دخل بها أو مات عنها فذلك لها، وإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة؛ لأن أصل الفريضة لم يكن في عقد النكاح.

وفيه قول ثالث: وهو أن عليه أن يفرض لها صداق مثلها من مثله وهي امرأته، فإن كره أن يفرض لها صداق مثلها من مثله فرق بينهما، وفرقتها تطليقة بائنة. هٰذا قول مالك[4].

* * *

(١) «الأم» (٥/ ١٠٣- باب- التفويض).

(٢) تكرر بالأصل.

(٣) «المبسوط» (٥/ ٦١- ٦٢- باب المهور).

(٤) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٦٣- باب في التفويض).

ذكر الأب يعقد على ابنه الصغير نكاحا ويطالب بالصداق

اختلف أهل العلم في الرجل يزوج ابنه صغيرًا فيُطالَب بالصداق.

فقالت طائفة: الصداق في مال الأبن.

هٰذا قول الحسن البصري[١] والحكم، وقتادة، وبه قال سفيان الثوري[٢]، والأوزاعي[٣]، وأحمد بن حنبل[٤]، وإسحاق وأصحاب الرأي[٥]. وقال أحمد: لأن ابن عمر حين خاصم الذي زوج ابنه منهم -وكان صغيرًا حين مات- لم ير لهم عليه صداق حين خاصمهم إلىٰ زيد.

وفيه قول ثان: وهو أن الصداق على الأب، روي هٰذا القول عن الشعبي[٦]، وبه قال يحيى الأنصاري وحماد بن أبي سليمان.

وفيه قول ثالث: وهو أن الصداق علىٰ أبيه إن كان الغلام يوم تزوج لا مال له، فإن كان للغلام مال فالصداق في مال الغلام إلا أن يسمي الأب الصداق عليه. هٰذا قول مالك[٧].

وقد كان الشافعي[٨] رحمه الله يقول بقول مالك في هٰذِه المسألة وهو بالعراق وتشبه أصوله المصرية أن يكون ذلك على الأبن، وقد حكي مثل قول مالك عن ربيعة.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٧٣).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٠).

(٣) أنظر: «الحجة» لمحمد بن الحسن (٣/ ١٦٣).

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٩٨).

(٥) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٥١- باب نكاح الصغير والصغيرة).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٧٤).

(٧) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤١٧- باب ما جاء في الصداق والحباء).

(٨) «روضة الطالبين» (٧/ ٢٧٠).

وبالقول الأول أقول؛ لأن النكاح إذا ثبت ثبتت أحكامه، ولما كان المخاطب بالنفقة والكسوة الأزواج كان الصداق كذلك على الأزواج، قال الله -جل ذكره-: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[١] ولا يجوز إلزام ذلك غير الزوج إلا أن يضمن ذلك ضامن فيؤخذ بالضمان.

* * *

ذكر المرأة تهب صداقها لزوجها ثم يطلقها قبل الدخول

اختلف أهل العلم في المرأة تنكح علىٰ صداق معلوم فتهب صداقها للزوج ويطلقها قبل أن يدخل بها.

فقالت طائفة: لا يرجع عليها بشيء كانت قبضته أو لم تقبضه، كذلك قال مالك بن أنس[٢]، وأحمد[٣]، ولم يذكر أحمد القبض.

وقال أبو ثور: يرجع عليها بنصفه، قبضته أو لم تقبضه (فقالوا)[٤].

وفرق أصحاب الرأي[٥] بين أن تكون قبضته أو لم تقبضه فقالوا: إذا وهبت له الصداق، ولم تكن قبضته وطلقها قبل أن يدخل بها، فليس لواحد منهما علىٰ صاحبه شيء، وذلك أنها لم تأخذ منه شيئًا ينفع، وإن كانت قبضت منه المهر ثم وهبته له، ثم طلقها قبل أن يدخل بها،

---

(١) النساء: ٤.

(٢) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٥٣- باب نصف الصداق).

(٣) أنظر: «المغني» (١٠/ ١٦٤- فصل إذا أصدق أمرأته عينًا فوهبتها له).

(٤) كذا بالأصل، وهي مقحمة من الناسخ حيث تكرر السياق بعد ذلك وذكرها.

(٥) أنظر: «الجامع الصغير» للشيباني (ص١٨٢)، و«المبسوط» (٦/ ٧٤-٧٥- باب المتعة والمهر).

٣/٢٠٤ب فله عليها نصف المهر من قبل أنها قد ٱستهلكته. / وقال الشافعي[(١)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ إذ هو بالعراق بعد أن ذكر قول الكوفي: لا يرجع عليها في واحد منهما، وليس هبتها ذلك لغيره كهبتها إياه ثم قال بمصر فيما أخبرنيه الربيع[(٢)] عنه: لا يجوز فيها إلا واحد من قولين:

أحدهما: أن يكون العفو إبراء له مما لها عليه، فلا يرجع عليها بشيء قد ملكه عليها.

والثاني: أن له أن يرجع بنصفه قبل القبض أو بعد القبض.

* * *

ذكر دخول الرجل بغير ٱمرأته يحسبها ٱمرأته

روي عن علي بن أبي طالب أنه قال في أختين أهديتا إلىٰ أخوين فأدخلت كل [واحدة][(٣)] منهما علىٰ غير زوجها. فقال علي: لهما الصداق ويعتزل كل [واحد][(٤)] منهما ٱمرأته حتىٰ تنقضي عدتها. وهٰذا قول النخعي. وقال الأوزاعي نحوًا من ذلك. وكذلك قال أحمد[(٥)]، وإسحاق، وأبو عبيد، وهو قول الشافعي[(٦)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأصحاب الرأي[(٧)].

---

(١) ٱنظر: «الحاوي الكبير» (٩/ ٥٢١- باب عفو المهر).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١١١- ما جاء في عفو المهر).

(٣) بالأصل: واحد. والمثبت هو الصواب كما في الرواية الآتية.

(٤) بالأصل: واحدة. والمثبت هو الصواب كما سيأتي.

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٩٦).

(٦) ٱنظر: «الأم» (٧/ ٢٦٩- أبواب الطلاق والنكاح).

(٧) ٱنظر: «المبسوط» (٣٠/ ٣٤١- باب نكاح الشبهة).

٧٢٧٧- حدثنا علي بن العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا هشيم قال: أخبرنا محمد بن سالم، عن الشعبي، عن علي؛ في أختين أهديتا إلىٰ أخوين، وأدخلت كل واحدة منهما علىٰ غير زوجها. فقال علي: لهما الصداق ويعتزل كل واحد منهما آمرأته حتىٰ تنقضي عدة الأخرىٰ[1].

٧٢٧٨- وحدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق[2]، عن ابن جريج قال: أخبرني عطاء الخراساني، عن ابن عباس؛ أنه قضىٰ في رجل خطب آمرأة إلىٰ أبيها، ولها أم عربية فأملكها، ولها أخت من أبيها من أعجمية، فأدخلت عليه ابنة الأعجمية فجامعها، فلما أصبح آستنكرها، فقضىٰ أن الصداق للتي دخل بها، وجعل له ابنة العربية، وجعل علىٰ أبيها صداقها وقال: لا يدخل بها حتىٰ تخلو - يعني من عدتها.

واختلفوا في الرجل ينكح ذات محرم منه، وهو لا يعلم، ويدخل بها، ثم يعلم ذلك.

فقالت طائفة: يفرق بينهما، ولها مهرها بما آستحل من فرجها.

روي هٰذا القول عن النخعي، ومكحول، والقاسم بن محمد، وسالم بن عبد الله، وهو قول الأوزاعي، وسفيان الثوري، ومالك بن

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٣٨- ما قالوا في رجلين تزوجا أختين فأدخلت آمرأة) من طريق هشيم به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧١٣) من طريق ابن جريج، عن محمد بن مرة «أن عليًا..» به، وأخرجه عبد الرزاق أيضًا (١٠٧١٤) من طريق معمر. وأخرجه الشافعي في «الأم» (٧/ ٢٦٩) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢١٩) من طريق حماد بن سلمة كلاهما عن بديل بن ميسرة، عن أبي الوضئ «أن عليًا به...».

(٢) «مصنف عبد الرزاق» (١٠٧١٢).

أنس[١]، والشافعي[٢] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبي عبيد.

وفيه قول ثانٍ: وهو أن لها نصف الصداق. هكذا قال طاوس.

وفيه قول ثالث: وهو أن لا شيء لها. روي هٰذا القول عن الشعبي.

وفيه قول رابع: وهو أن لها ما أخذت من الصداق ويبطل الآجل. كذلك قال الحسن.

وفيه قول خامس: وهو أن لها الأقل من صداق مثلها، أو ما سمىٰ لها. هكذا حكاه أبو عبيد، عن أصحاب الرأي[٣].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول.

٧٢٧٩- وذلك لقول النبي ﷺ: **«أيما ٱمرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن أصابها فلها مهرها بما أصاب من فرجها»**[٤].

فلما جعل النبي ﷺ لها مهر مثلها وإن بطل نكاحها، كان كذلك كل ٱمرأة عقد عليها نكاح لا يثبت أصابها فيه بشبهة مهر مثلها، فإن لم يعلم بذلك حتىٰ مات أحدهما لم يكن للباقي ميراثه من الميت؛ لأن الزوجية لم تثبت.

* * *

(١) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٩٨- باب في نكاح الأختين).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٥٧- باب الإقرار بالرضاع).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٣٦- باب النكاح بغير شهود).

(٤) تقدم تخريجه في «باب النكاح بغير ولي».

ذكر تحريم فرج الأمة إلا ببيع أو هبة

ثابت عن (رسول الله ﷺ أنه قال)[١]: لا يحل نكاح جارية إلا جارية يملك بيعها ونكاحها وعتقها.

٧٢٨٠- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر قال: لا يحل نكاح جارية إلا جارية يملك بيعها ونكاحها وعتقها[٢].

٧٢٨١- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق[٣]، عن الثوري، عن أبي إسحاق، عن سعيد بن وهب قال: جاء رجل إلى ابن عمر فقال: إن أمي كانت لها جارية / وإنها أحلت لي أن أطوف عليها فقال: لا تحل لك إلا بإحدىٰ ثلاث: إما أن تزوجها أو تشتريها أو تهبها. ٣/ ٢٠٥ا

وممن هٰذا مذهبه: الزهري، ومالك[٤]، والأوزاعي، والثوري، وقال عمرو بن دينار[٥]: الفرج لا يعار.

---

(١) كذا «بالأصل»، وهو خطأ لا شك، وأظنه وقع سهوًا من الناسخ، ويؤكد هٰذا أنه ورد في «الإشراف» (١/ ٥٦) تحت هٰذا الباب قال المصنف: ثبت أن ابن عمر قال «...» فذكره. وإسناده أثر ابن عمر عقب هٰذا يؤكد خطأ العبارة.

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٨٠- كتاب البيوع- باب ما يفعل بالوليدة إذا بيعت والشرط فيها، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤١٧- ما قالوا في المرأة أو الرجل يحل لرجل جاريته يطأها) والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٤٧) جميعًا من طرق عن نافع به. وأخرج عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٤٧) من طريق قتادة أن ابن عمر به وألفاظهم متقاربة.

(٣) «مصنف عبد الرزاق» (١٢٨٤٨).

(٤) «الموطأ» (٢/ ٤٨٠- باب ما يفعل بالوليدة).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٥٣).

وكان الحسن[١] يقول في الرجل يحل جاريته للرجل فوطئها: فله رقبتها؛ لأن الفرج لا يعار. وقال الشعبي: إذا وطئها فله رقبتها. وقال الحكم وحماد: ترد إلىٰ صاحبها. ورخص في ذلك طاوس[٢]. وقال عطاء[٣]: ما أحب أن يفعل، وما بلغني عن ثبت، وقد بلغنا أن الرجل كان يرسل الوليدة إلىٰ ضيفه.

٧٢٨٢- حدثنا [...][٤] قال: حدثنا داود بن عمرو قال: حدثنا محمد بن مسلم، عن عمرو، عن طاوس، عن ابن عباس قال: لا بأس أن تحل ٱمرأة الرجل -أو أخته- له جاريتها فيصيبها، ورقبتها لها. قال عمرو: فإن ولدت فولدها له.

٧٢٨٣- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني عمرو بن دينار؛ أنه سمع طاوسًا يقول: قال ابن عباس: ...[٥] فذكر مثله ولم يذكر الولد.

قال أبو بكر: حرم الله الزنا في كتابه، وأحل للناس أزواجهم وما ملكت أيمانهم. قال الله -جل ذكره-: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥﴾ إلىٰ قوله: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾[٦]، ووطء الرجل غير زوجته وملك

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤١٧- ما قالوا في المرأة أو الرجل يحل لرجل جاريته يطأها)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٤٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٥١).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٥٠).

(٤) طمس «بالأصل».

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٥٢) به، ومن طريقه ابن حزم في «المحلىٰ» (١١/ ٢٥٧).

(٦) [المؤمنون: ٥- ٧، والمعارج: ٢٩- ٣١].

يمينه من وراء ذلك، ومن فعل ذلك فقد عدا.

ذكر الرجل يعقد نكاح المرأتين على ألف درهم

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج ٱمرأتين علىٰ صداق ألف درهم.

فقالت طائفة: الألف بينهما نصفين النصف من ذلك[١]. هٰذا قول أبي ثور قال: وذلك أن القبيحة قد تزوج علىٰ أكثر من مهر مثلها، والحسناء تزوج علىٰ أقل من صداق مثلها.

وفيه قول ثان: وهو أن الألف بينهما علىٰ قدر مهر مثل كل واحدة منهما، فإن كانت إحداهما في عدة أو لها زوج أو نكاح فاسد، فإن الألف كلها للتي نكاحها صحيح، ولا شيء للأخرى الفاسدة النكاح إذا لم يدخل بها، وهٰذا قول أبي حنيفة[٢].

وفيها قول آخر: أن الألف بينهما علىٰ قدر مهورهما، فما أصاب التي نكاحها صحيح فهو لها إن دخل بها أو مات عنها، ولها نصفه إن طلق قبل الدخول، وما أصاب الأخرىٰ فهو لها إن دخل بها إذا كان ذلك مهر مثلها، وإن طلقها فلا شيء لها. هٰذا قول أبي يوسف[٣].

قال أبو بكر: وللشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في هٰذِه المسألة قولان:

أحدهما[٤]: أن الألف تقسم علىٰ قدر مهورهما. قال: وقد قيل: لكل واحدة صداق مثلها.

* * *

(١) كذا «بالأصل»، وفي «الإشراف» (١/ ٥٦): «الألف بينهما نصفين، ولكل واحد (كذا) منهما نصفها».

(٢) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٧).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٨).

(٤) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٠٠- المهر والبيع).

ذكر صداق أهل الشرك إذا أسلموا

اختلف أهل العلم في الرجل المشرك ينكح المرأة بخمر أو خنزير أو بما لا يحل للمسلم أن يملكه، ثم أسلما أو أحدهما قبل تقبضه.

فقالت طائفة: لها مهر مثلها، وإن قبضته بعد ما تُسْلِم فلها مهر مثلها، وإن قبضته وهما مشركان فقد مضىٰ وليس لها غيره. هكذا قال الشافعي[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ وقال أبو ثور نحو ذلك. وقالا جميعًا: فإن كانت قبضته قبل أن يسلما، لم يكن لها غير ذلك، واحتجا بقول الله -تبارك وتعالىٰ-: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾[(٢)] فأبطل ما أدرك الإسلام منه ولم يأمرهم برد ما كان قبله من الربا.

وقال أصحاب الرأي[(٣)]: إذا تزوج الحربي الحربية علىٰ غير مهر، أو علىٰ ميتة، أو علىٰ شيء لا يساوي شيئًا ثم أسلما، فلا شيء لها عليه قبل الإسلام، وإذا تزوج الذمي الذمية علىٰ غير مهر، وذلك نكاح في دينهم جائز علىٰ أن لا يكون لها عليه مهر، فإنهما يتركان علىٰ ذلك ولا مهر لها عليه، وكذلك لو أسلما وهما كذلك. وهٰذا قول أبي حنيفة. وفي قول أبي يوسف، ومحمد: لها مهر مثلها يؤخذ به.

قال أبو بكر: قول الشافعي حسن.

* **مسألة:**

ٱختلف أهل العلم في الرجل يتزوج ٱمرأة علىٰ طلاق ٱمرأة له أخرىٰ.

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٧٥- باب الصداق).

(٢) البقرة: ٢٧٨.

(٣) «المبسوط» (٥/ ٨٧- باب المهور).

/ فكان سفيان الثوري يقول[١]: لها مهر مثلها إن كان دخل بها، وإن ٣/٢٠٥ب لم يكن دخل بها فطلقها فلها المتعة، وإن مات عنها فلها مهر مثلها. وهٰذا قول أبي ثور، وابن نصر، وأصحاب الرأي[٢].

وكان الشافعي[٣] رحمه الله يقول في مثل هٰذا: وما كان من مهر فاسد أو حرام لها مهر مثلها إن دخل عليها، وإن طلقها قبل الدخول بها فلها نصف مهر مثلها.

قال أبو بكر: كما قال الثوري أقول.

* * *

مسائل من مسائل الصداق

كان مالك بن أنس[٤] يقول: إذا زَوَّج الرجلُ أمته فالصداق لأمته إلا أن ينزعه السيد منها، وفي قول الشافعي[٥] رحمه الله: الصداق للسيد.

قال أبو بكر: وليس للرجل أن يقبض صداق ابنته البالغة التي تلي مالها إلا بإذنها، فإن قبض لم يبرأ الزوج منه في مذهب مالك[٦]، والشافعي[٧] رحمه الله وأصحاب الرأي[٨].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٨٩).

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٨٣- باب المهور).

(٣) «الأم» (٥/ ١١٣- كتاب الشغار).

(٤) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٦٠- باب صداق الأمة).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٦٩- باب العبد يغر من نفسه والأمة).

(٦) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٠٤- باب في وضع الأب بعض الصداق).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ١٠٧- الأختلاف في المهر).

(٨) أنظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٤٠- كتاب النكاح).

ويجوز للأب قبض مهر ابنته البكر الصغيرة إذا زوجها ويبرأ الزوج بدفعه المهر إليه في قولهم جميعًا.

وقد روي أن شريحًا حبس رجلا في مهر ابنته في ستمائة درهم.

قال أبو بكر: يشبه أن يكون الأب منعها دفع مهرها لها عند ٱستحقاقها قبض ذلك منه. وكان مالك يقول[١]: إذا أهدىٰ لها وأكرمها، ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم يأخذ مما أهدىٰ لها وأكرمها شيئًا. وكذلك مذهب الشافعي[٢]، والنعمان[٣].

قال أبو بكر: فإن ٱختلفا فيما بعث به إليها، فقالت: كرامة. وقال هو: بل قضاء من المهر. ففي قول الشافعي[٤] رحمه الله: القول قوله مع يمينه، فإذا حلف فإن كان الشيء قائمًا ردته وقبضت جميع مهرها، وإن كان متلفًا كان عليها القيمة. وقال النعمان[٥]: القول قول الزوج مع يمينه إلا الطعام الذي يؤكل فإن القول فيه قول المرأة.

قال أبو بكر: القياس مع الشافعي رحمه الله ولا فرق بين الطعام وغيره.

---

(١) ٱنظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٥٢١- فصل في الصداق).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٤/ ٢٧٧- باب تفريع أمر نساء المهادنين).

(٣) ٱنظر: «شرح فتح القدير» (٣/ ٣٨٠- باب المهر).

(٤) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٠٧- باب الٱختلاف في المهر).

(٥) ٱنظر: «الجامع الصغير» للشيباني (ص١٨٥)، و«البداية» (ص٦٤) في موضعين، ونبه عليه المحقق هناك.

جماع أبواب شروط النكاح

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة شرط لها أن لا يخرجها من دارها، ولا يتزوج عليها، ولا يتسرىٰ، ونحو هٰذا من الشروط، فروي عن علي بن أبي طالب ﷺ: أنه قال في رجل تزوج أمرأة وشرط لها دارها. فقال: شرط الله -ﷻ- قبل شرطهم لم يره شيئًا.

٧٢٨٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن عيينة، عن ابن أبي ليلىٰ، عن المنهال، عن عباد بن عبد الله، عن علي قال: رُفِعَ إليه رجل تزوج أمرأة وشرط لها دارها. فقال: شرط الله قبل شرطهم،لم يره شيئًا[1].

٧٢٨٥- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد قال: حدثنا عبد الله بن وهب قال: أخبرني عمرو بن الحارث، عن كثير بن فرقد، عن سعيد بن عبيد بن السباق؛ أن رجلا تزوج أمرأة علىٰ عهد عمر بن الخطاب ﵁ وشرط لها أن لا يخرجها، فوضع عنه عمر بن الخطاب وقال: المرأة مع زوجها[2].

وممن هٰذا مذهبه عطاء، والشعبي، والزهري، وقتادة، وسعيد بن المسيب، والحسن، وعبد الرحمن بن أذينة، وإياس بن معاوية،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٢٤) به، وفي سنده تصحيف، وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٦٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤٩)، وابن عبد البر في «التمهيد» (١٨/ ١٦٧) جميعًا من طرق عن سفيان به، على الصواب كما هنا.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٧٠)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٤٩) به، وجوَّد إسناده الحافظ في «الفتح» (٩/ ١٢٦).

وهشام بن هبيرة، ومحمد بن سيرين، والنخعي، وسفيان الثوري، والليث بن سعد، ومالك بن أنس[١]، والشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ وأصحاب الرأي[٣].

وقال النخعي[٤]: كل شرط في نكاح فإن النكاح يهدمه إلا الطلاق. وقال عطاء[٥]: إذا شرط أنك لا تنكح، ولا تتسرىٰ، ولا تذهب، ولا تخرج بها، يذهب الشرط إذا نكحها، وهٰذا مذهب الثوري، ومالك، والشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ وقال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ: إن كان ٱنتقصها بالشرط شيئًا من مهر مثلها، فلها مهر مثلها. وقال أبو عبيد[٦]: إذا شرط أن لا يخرجها قال: يأمره بتقوىٰ الله عَزَّ وَجَلَّ والوفاء بالشرط، ولا يحكم عليه بذلك حكمًا.

٣/٢٠٦أ وألزمت طائفة / هٰذِه الشروط، وأمرت بالوفاء بها. روي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه ٱختصم إليه في ٱمرأة شرط لها زوجها أن لا يخرجها من دارها، فقال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لها شرطها.

وقال عمرو بن العاص: أرىٰ أن يفي لها بشرطها.

٧٢٨٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن إسماعيل بن عبيد الله، عن عبد الرحمن بن غنم قال: شهدت عمر بن

---

(١) ٱنظر: «الموطأ» (٢/ ٤١٩- باب ما لا يجوز من الشروط في النكاح).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٠٧- باب الشرط في النكاح).

(٣) ٱنظر: «الحجة» للشيباني (٣/ ٢١٠)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٢٦٧).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٧٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٨- في الرجل يتزوج المرأة فيشترطوا عليه..)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٠٢).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٠١).

(٦) ٱنظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٧٦- ١٧٧) و«فتح الباري» (٩/ ١٢٦).

الخطاب رضي الله عنه، واختصم إليه في امرأة شرط لها زوجها أن لا يخرجها من دارها. فقال عمر رضي الله عنه: لها شرطها. فقال رجل: لئن كان هٰذا لا تشاء امرأة تفارق زوجها إلا فارقته. وقال عمر: المسلمون علىٰ شروطهم عند مقاطع حقوقهم[1].

٧٢٨٧- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج والثوري، أن عبد الكريم أخبرهما، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود قال: أتي معاوية في امرأة شرط لها زوجها أن لها دارها، فسأل عمرو بن العاص فقال: أرىٰ أن يفي لها بشرطها[2].

وهٰذا مذهب جابر بن [زيد][3][4]، وطاوس[5]، وبه قال الأوزاعي[6]، وأحمد[7]، وإسحاق. قال إسحاق: يقول عمر: مقاطع الحقوق عند الشروط، ولقول النبي ﷺ: **«أحق الشروط أن يوفىٰ به ما استحللتم به الفروج»**.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٠٨) به، وسقط من سنده: معمر. وهو خطأ، وانظر: «تغليق التعليق» (٤/ ٤١٩)، وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٦٣) من طريق حماد بن زيد، عن أيوب به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦١٢) به.

(٣) بالأصل: يزيد. والمثبت كما في «الإشراف» (١/ ٥٨)، وهو الصواب.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦١٥).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦١٦)، وهناك رواية أخرىٰ عن طاوس، أن الشرط ليس بشيء. أخرجها ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٧- من قال ليس لها شرطها بشيء..) لكن قال ابن عبد البر: أن الرواية الأولىٰ أصح «الاستذكار» (٥/ ٤٤٢).

(٦) «المحلىٰ» (٩/ ٥١٧).

(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٧).

٧٢٨٨- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا سعيد بن أبي مريم قال: حدثنا يحيىٰ بن أيوب والليث بن سعد، عن يزيد بن أبي حبيب، عن أبي الخير، عن عقبة بن عامر قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن أحق الشروط أن يوفىٰ به ما ٱستحللتم به الفروج**»[١].

وكان عطاء[٢] يقول: إن نكح ٱمرأة وشرطت عليه إنك إن نكحت أو تسريت أو خرجت بي فإن لي عليك كذا وكذا من المال؟ قال: فإن نكح فلها ذلك المال عليه، قال: هو من صداقها.

وقال الزهري[٣]: هو زيادة في صداقها.

قال أبو بكر: أصح ذلك قول من أبطل الشرط وأثبت النكاح؛ وذلك للثابت عن رسول الله ﷺ أنه قال في قصة بريرة حيث شرطوا علىٰ عائشة رضي الله عنها الولاء فأبطل النبي ﷺ الشرط. وقال: «**ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط**»[٤].

فلما أبطل النبي ﷺ من الشروط ما ليس في كتاب الله، كان ٱشتراط من ٱشترط شروطًا خلاف كتاب الله أولىٰ أن يبطل من ذلك، وذلك أن الله -جل ذكره- أباح للرجل أن ينكح أربعًا فقال -جل ذكره-: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾[٥] الآية، ومن ذلك أن الله -جل ثناؤه- أباح للمرء وطء

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٢١) من طريق عبد الله بن يوسف، عن الليث به، وأخرجه مسلم (١٤١٨) من طرق، عن عبد الحميد بن جعفر، عن يزيد بن أبي حبيب به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦١٨).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦١٩).

(٤) تقدم تخريجه في كتاب الولاء.

(٥) النساء: ٣.

ما ملكت يمينه فقال -جل ذكره-: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾(١). فإذا شرطت الزوجة تحريم ما أحل الله له أبطل ذلك الشرط وأثبت النكاح. وجاء الحديث عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالا**»(٢).

ولما كان للمرء إذا عقد نكاح ٱمرأة أن ينقلها حيث يصلح أن ينقل مثلها إليه ويسافر بها، كان ٱشتراطها عليه دارها خلاف أحكام المسلمين في أزواجهم، وكان ذلك غير لازم للزوج، غير أن الزوج إن كان نقصها من مهر مثلها لاشتراطها بعض هٰذِه الشروط عليه وجب أن يوفي مهر مثلها.

قال أبو بكر: والجواب في ٱشتراط الزوجين كل واحد منهما علىٰ صاحبه أن لا ينكح بعده فالجواب فيما مضىٰ من هٰذِه المسائل، وقد روي أن عبد الله بن أبي بكر جعل لامرأته عاتكة أرضًا علىٰ أن لا تزوج بعده، فلما مات تزوجها عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأرسلت / إليها عائشة رضي الله عنها: أن ردي علينا أرضنا. ٣/٢٠٦ب

---

(١) المؤمنون: ٥-٧، المعارج: ٢٩.

(٢) علقه البخاري بصيغة الجزم في (كتاب الإجارة باب أجر السمسرة). قال الحافظ في «تغليق التعليق» (٣/ ٢٨١) وأما حديث «المسلمون عند شروطهم» فروي من حديث أبي هريرة، وعمرو بن عوف، وأنس بن مالك، ورافع بن خديج، وعبد الله بن عمر، وغيرهم، وكلها فيها مقال، لكن حديث أبي هريرة أمثلها. وقد ذكر شيخ الإسلام في «مجموع الفتاوىٰ» (٢٩/ ١٤٧) هٰذِه الطرق ثم قال: وهٰذِه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفًا فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضًا. وصححه الشيخ الألباني -رحمه الله- كما في «الإرواء» (١٣٠٣).

٧٢٨٩- حدثنا يحيىٰ قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا حماد بن زيد، عن خالد بن سلمة أن عبد الله بن أبي بكر جعل لامرأته عاتكة أرضًا علىٰ أن لا تزوج بعده، فلما مات تزوجها عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأرسلت إليها عائشة رضي الله عنها: أن ردي علينا أرضنا[١].

وممن مذهبه إبطال هٰذِه الشروط سفيان الثوري، والشافعي[٢] رحمه الله والمزني، وأصحاب الرأي[٣].

قال أبو بكر: فأما معنىٰ قوله: «**إن أحق الشروط أن يوفىٰ به ما ٱستحللتم به الفروج**» فقد يحتمل أن يكون معناه المهور التي أجمع أهل العلم[٤] (علىٰ أن)[٥] الزوج الوفاء بها، ويحتمل أن يكون أريد ما يشترط على الناكح في عقد النكاح، وعلىٰ ما أمر الله من إمساكٍ بمعروف أو تسريح بإحسان، وإذا ٱحتمل الحديث معانٍ، كان ما وافق ظاهر كتاب الله، وسائر سنن رسول الله ﷺ أولىٰ، فقد أبطل النبي ﷺ كل شرط ليس في كتاب الله، وهٰذا أولىٰ معنييه، والله أعلم.

* * *

---

(١) أخرجه ابن سعد في «الطبقات» (٨/ ٢٦٦) قال: أنا عارم بن الفضل، ثنا حماد بن سلمة، عن خالد بن سلمة به.

(٢) «الأم» (٥/ ١٠٧- باب الشرط في النكاح).

(٣) ٱنظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٧٣- فصل في التأبيد).

(٤) ٱنظر: «مراتب الإجماع» (ص١٢٣).

(٥) كذا «بالأصل»، ولعل المراد «أن على الزوج» فانقلب على الناسخ.

ذكر اشتراط الولي في النكاح:

إن جئت بالمهر إلى كذا وإلا فليست لك بزوجة

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة على أنه إن جاء بالمهر إلى كذا، وإلا فلا نكاح بينهما.

فقالت طائفة: النكاح ثابت والشرط باطل. هذا قول عطاء بن أبي رباح[(١)]، وسفيان الثوري.

وفيه قول ثان: قاله مالك[(٢)]: سئل مالك عن رجل تزوج امرأة على مهر مسمى، فإن جاء فهي امرأته، وإلا فلا نكاح بينهما، فكره هذا النكاح ولم يره شيئًا؛ لأنه لو حدث به حدث على ذلك لم يكن بينهما ميراث. الوليد بن مسلم عنه.

وفيه قول ثالث: وهو أن ذلك لا بأس به، روي ذلك عن ابن عباس.

٧٢٩٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق[(٣)]، عن ابن جريج، عن عطاء الخراساني، عن ابن عباس؛ في رجل نكح امرأة وشرطوا عليه إن جاء بالصداق إلى أجل مسمى فهي امرأته، وإن لم يأت به إلى ذلك الأجل فليست له بامرأة. قال: فقضى للرجل بامرأته وقال: ليس في شرطكم ذلك شيء.

وقال الزهري: إن لم يأت بالصداق إلى الأجل فلا نكاح بينهما، وقال الأوزاعي: ذلك جائز وإن مات أحدهما قبل أن يجيء به فبينهما

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٩٦).

(٢) «المدونة الكبرى» (٢/ ١٢٩- باب النكاح بالخيار).

(٣) «مصنف عبد الرزاق» (١٠٥٩٧).

الميراث، وقال أحمد[1]: النكاح جائز والشرط باطل، وكذلك قال إسحاق.

قال أبو بكر: وشبه أبو عبيد هٰذا النكاح بنكاح المتعة.

قال أبو بكر: قول أحمد وإسحاق حسن.

* **مسألة:**

واختلفوا في الأمة متىٰ تسمىٰ سرية.

فقالت طائفة: السرية ما حللت عليها إزارك. كذلك قال ربيعة بن أبي عبد الرحمن. وقال مالك[2]: الاستسرار عندنا أن يطأ الرجل وليدته التماس ولدها أو لم يلتمسه.

وقالت طائفة: لا تكون سرية وإن حللت عليها إزارك حتىٰ يبوِّئها بيتًا. هكذا قال الأوزاعي.

* * *

ذكر الخيار في النكاح

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة علىٰ أنهما أو أحدهما بالخيار ثلاثًا أو إلىٰ مدة معلومة.

فقالت طائفة: النكاح باطل. كذلك قال الشافعي[3] رحمه الله وابن

---

(١) أنظر: «المغني» لابن قدامة (٩/ ٤٨٨- فصل فإن شرطت عليه أن يطلق ضرتها). وروي عن أحمد رواية أخرىٰ أن النكاح جائز والشرط جائز. كذا في «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢٦٣)، وقد قال إسحاق كما قال أحمد أن النكاح جائز والشرط جائز.

(٢) أنظر: «الحجة» لمحمد بن الحسن (٣/ ٢٩٢- باب الرجل يحلف لا يتسرىٰ جارية).

(٣) «الأم» (٥/ ١١٩- باب الخيار في النكاح).

القاسم[١] صاحب مالك.

وقالت طائفة: النكاح جائز والخيار باطل. هٰذا قول أبي ثور[٢]، وزعم أنه لا يعلم بين مفتيين فيه ٱختلافًا، وحكىٰ ذلك عن الكوفي[٣].

قال أبو بكر: أما حكايته عن الكوفي فكما ذكر، وأما حكايته عن الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ فلعل ذلك قول كان يقوله إذ هو بالعراق، ثم رجع عن ذلك بمصر. وكان سفيان الثوري[٤] يقول في الرجل يقول: قد زوجتك ابنتي إن رضيت أمها وهي صغيرة قال: لا أرىٰ شيئًا وقع بعد حتىٰ ترضىٰ أمها. قال أحمد بن حنبل: جيد. وقال / الثوري: وإذا قال: زوجتك إلا أن يكره فلان أو أمها: لا أرى الكراهية مثل الرضا. قال أحمد: أرجو أن يكون في هٰذا وقع التزويج. قال إسحاق: كلاهما واحد ينظر إلى الكراهية والرضا فإنهما شرطان. ٣/٢٠٧أ

* * *

ذكر التقصير علىٰ أداء بعض حقوق الزوجة بالاشتراط عليها ذلك

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة علىٰ أن يأتيها نهارًا، أو علىٰ أن يقسم لها دون ما يجب لها، أو يقصر عما يجب لها من النفقة.

---

(١) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٢٩- باب النكاح بالخيار).

(٢) ٱنظر: «المغني» (٩/ ٤٨٨- فصل: فإن شرطت أن يطلق ضرتها). وقال ابن حزم كما في «المحلىٰ» (٨/ ٣٧٨): وقد أجمعوا علىٰ أن النكاح بالخيار لا يجوز.

(٣) ٱنظر: «الجامع الصغير» (ص٢١٧).

(٤) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٩٥).

فقالت طائفة: لا بأس بذلك، روي عن الحسن[١] وعطاء[٢]: أنهما كانا لا يريان بأسًا بتزويج النهاريات. وعن الحسن أنه كان لا يرىٰ بأسًا أن يتزوجها علىٰ أن يجعل لها من الشهر أيامًا معلومة.

وكرهت طائفة ذلك، وممن كره ذلك محمد بن سيرين، والزهري. وكره تزويج النهاريات حماد بن أبي سليمان، وابن شبرمة.

وقال الثوري[٣]: إذا قال لك يومًا ولفلانة يومين، ونكحها علىٰ ذلك فالشرط باطل، ولها السنة عن غير واحد.

وقال أحمد[٤]: يجوز الشرط وإذا شاءت رجعت. وقال أبو ثور: إذا تزوج ٱمرأتين علىٰ أن يقيم عند إحداهما يومين والأخرىٰ يومًا، ثم طلبت صاحبة اليوم أن يقسم لها مثل الأخرىٰ، قسم لها، وكذلك قال أصحاب الرأي[٥]، وكره أبو عبيد هٰذا النكاح.

قال أبو بكر: النكاح جائز والشرط باطل، وعليه أن يوفيها ما يجب لها إلا أن تدع ذلك بعد معرفة منها بما يجب لها عن طيب نفس.

وفيه قول ثالث: في الرجل يتزوج المرأة ويشترط عليها عند عقدة النكاح أن يؤثر عليها أنه إن أدرك هٰذا الشرط قبل أن يبني بها فسخ النكاح وإن لم يدرك حتىٰ بنىٰ بها مضى النكاح وبطل الشرط. هٰذا قول مالك[٦]. ابن نافع عنه.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٦٨١).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (٦٨٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦١).

(٤) ٱنظر: «المغني» (٩/ ٤٨٧- فصل فإن شرطت عليه أن يطلق ضرتها).

(٥) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٢٠٨- باب القسمة بين النساء).

(٦) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٨٩- باب في القسم بين الزوجات).

وقال الأوزاعي: لا يفسخ نكاحه، وهو جائز عليها شرطه ما لم يتزوج ضرة، فإذا تزوج عليها ضرة فسألته العدل فعليه العدل بينهما.

* * *

ذكر المتعة

ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه نهىٰ عن نكاح المتعة.

٧٢٩١- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رحمه الله قال: أخبرنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي، عن أبيهما، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه؛ أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن متعة النساء، وعن لحوم الحمر الإنسية[(١)].

٧٢٩٢- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا يعقوب قال: حدثنا أحمد بن صالح قال: حدثنا ابن وهب قال: حدثني عمر بن محمد بن زيد، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله؛ أن رجلا سأل ابن عمر عن المتعة فقال: حرام. فقال: فإن فلانًا يقول بها. فقال عبد الله: لقد علم أن رسول الله ﷺ حرمها يوم خيبر، ومتىٰ كنا مسافحين[(٢)].

٧٢٩٣- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن معمر،

---

(١) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ١١٧- باب نكاح المحلل ونكاح المتعة) به. وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- باب نكاح المتعة)، وأخرجه البخاري (٤٢١٦)، ومسلم (١٤٠٧) من طرق عن مالك به.

(٢) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٢٥) وابن عدي في «الكامل» (٥/ ٢١) كلاهما من طريق يونس بن عبد الأعلىٰ، عن ابن وهب به، وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٠٢) من طريق محمد بن عبد الله بن الحكم عن وهب به.

عن الزهري، عن ربيع بن سبرة، عن أبيه أن رسول الله ﷺ حرم متعة النساء(١).

قال أبو بكر: وقد ثبت عن رسول الله ﷺ خبر يدل علىٰ أن تحريم المتعة لا يجوز أن يقع عليه النسخ، ويدل علىٰ أن التحريم كان بعد الرخصة، لأن قوله ﷺ: **«ألا وإن الله قد حرم ذلك إلىٰ يوم القيامة»** يدل علىٰ إبطال دعوىٰ من ادعىٰ أن ذلك أبيح بعد الحظر أولًا، غير جائز أن يخبر الرسول ﷺ عن الله -جل ثناؤه- أنه حرم ذلك إلىٰ يوم القيامة، ثم يقع عليه التبديل.

٧٢٩٤- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا عبد العزيز [بن](٢) عمر، عن الربيع بن [سبرة](٣) الجهني أن أباه أخبره أنهم خرجوا مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع حتىٰ نزلوا عسفان، وإنه قام إلىٰ رسول الله ﷺ رجل من بني / مدلج يقال له سراقة بن مالك -أو مالك بن سراقة- فقال: يا رسول الله !اقض لنا قضاء قوم كأنما ولدوا اليوم. فقال: **«إن الله قد أدخل عليكم في حجتكم هٰذِه عمرة، فإذا أنتم قدمتم فمن تطوف بالبيت وبين الصفا والمروة فقد حل إلا من كان معه هدي»**، فلما أحللنا قال: **«استمتعوا من هٰذِه النساء»** -قال: والاستمتاع عندنا التزويج- فعرضنا ذلك على النساء فأبين إلا أن

٣/٢٠٧ب

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٣٤) به، وأخرجه مسلم في «صحيحه» (١٤٠٦) من طريق ابن علية، عن معمر به.

(٢) «بالأصل»: عن. وهو تصحيف، والمثبت كما في مصادر التخريج.

(٣) «بالأصل»: شبرمة. والمثبت هو الصواب كما في التخريج. وسبرة كما في «تكملة الإكمال» (٣/ ١٣١) بفتح السين وسكون الباء.

يضرب بيننا وبينهن أجلا [فذكرنا][١] ذلك للنبي ﷺ فقال: «**ٱفعلوا**»، فخرجت أنا وابن عمي ومعي برد ومعه برد، وبرده أجود من بردي، وأنا أشب منه، فأتينا ٱمرأة وأعجبها بردة ابن عمي، وأعجبها شبابي، ثم صار من شأننا إلىٰ أن [قالت][٢]: برد كبرد، وكان الأجل بيني وبينها (شهرًا)[٣] فبت عندها ليلة، ثم أصبحت فخرجت إلى المسجد فإذا رسول الله ﷺ قائم بين الركن والباب وهو يقول: «**أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الأستمتاع من هٰذِه النساء، ألا وإن الله قد حرم ذلك إلىٰ يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيلها، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئًا**»[٤].

قال أبو بكر: قد رويت عن الأوائل أخبار بالرخصة فيها، وليست فيها فائدة مع أخبار رسول الله ﷺ، فإن الله -جل وعز- حرمها إلىٰ يوم القيامة.

وممن نهىٰ عن المتعة: أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ، وقال

---

(١) «بالأصل»: قد ذكرنا. والمثبت كما في مصادر التخريج.

(٢) بالأصل: قال. والمثبت كما في مصادر التخريج، وهو الصواب.

(٣) كذا «بالأصل»، وفي جميع مصادر التخريج: عشرًا.

(٤) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٧/ ١٠٧/ ٦٥١٣)، ومن طريقه أبو نعيم في «المستخرج علىٰ صحيح مسلم» (٣٢٥٥) من طريق علي بن عبد العزيز، عن أبي نعيم به. وأخرجه ابن قانع في «معجم الصحابة» (٣/ ٣٠٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٠٣) من طريق إسحاق بن الحسن الحربي، عن أبي نعيم به. وأخرجه أحمد (٣/ ٤٠٤، ٤٠٥)، وأبو داود (٢٠٦٥) وابن ماجه (١٩٦٢)، والدارمي (٢١٩٥) جميعًا من طرق، عن عبد العزيز بن عمر، عن الربيع به. قد جاء في رواية عبد العزيز: أن التحريم كان في حجة الوداع وانظر: «الإرواء» (٦/ ٣١٢). وقد أخرج مسلم (١٤٠٦) هٰذِه القصة بطولها من طريق الليث، عن الربيع .

القاسم بن محمد[١]: تحريمها في القرآن وقرأ: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾[٢] الآية. وروي عن ابن مسعود أنه قال: نسخها الطلاق والعدة والميراث[٣]، وروي عن علي[٤] أنه قال ذلك. وقال ابن عمر: ما أعلمه إلا السفاح. وقال ابن الزبير: المتعة الزنا الصريح، ولا أجد أحدًا يعمل بها إلا رجمته.

٧٢٩٥- حدثنا إبراهيم عن عبد الله قال: أخبرنا يزيد بن هارون قال: أخبرنا يحيىٰ، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، عن عمر قال: لو كنت تقدمت في متعة النساء لرجمت فيها[٥].

٧٢٩٦- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أحمد بن عبد الله بن يونس قال: حدثنا إسماعيل بن عياش، عن هشام بن عروة، عن عبد الله ابن الزبير قال: المتعة الزنا الصريح ولا أحدًا يعمل بها إلا رجمته[٦].

٧٢٩٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أحمد بن يونس قال: أخبرنا عبد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر قال: سئل ابن عمر عن المتعة؟ فقال: حرام[٧].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٣٦).

(٢) المؤمنون: ٥-٦.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٤٤).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٤٦).

(٥) أخرجه مسدد في «مسنده» كما في «المطالب العالية» (١٧٢٥، ١٨٦٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٩٠- في نكاح المتعة وحرمتها) كلاهما من طريق يحيىٰ به.

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٥٥) من طريق إسماعيل بن عياش به.

(٧) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٠٦) من طريق ابن وهب، عن عبد الله بن عمر، عن نافع به.

٧٢٩٨- حدثنا ابن أبي مسرة[١] قال: حدثنا خلاد بن يحيىٰ قال: حدثنا إسرائيل قال: حدثنا إبراهيم بن عبد الأعلىٰ قال: سمعت سويدًا يقول: سمعت عمر ينهىٰ عن متعة النساء[٢].

٧٢٩٩- حدثنا ابن أبي مسرة قال: حدثنا خلاد قال: حدثنا سفيان، عن ليث، عن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس أنه قال: المتعة حرام كالميتة، والدم، ولحم الخنزير[٣].

---

(١) هو عبد الله بن أحمد بن أبي مسرة المكي. ٱنظر ترجمته في «الجرح والتعديل» (٥/ ٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٤٧) من طريق إسرائيل به.

(٣) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٠٥) عن سفيان، عن ليث، عن ختنه، عن سعيد به.

قلت: وقع ٱضطراب عند ليث بن أبي سليم في تسمية شيخه؛ فهٰذِه ثلاثة وجوه: الأول ذكره المصنف عن حرب ويبدو أنه ابن أبي حرب؛ فله عنه رواية، فمن ذلك ما أخرجه أحمد في «الأشربة» (١١٩) بإسناده عن ليث، عن حرب وسماه، عن سعيد بن جبير، وذكر أثرًا عن ابن عمر في الخمر. والثاني: ذكره المصنف أيضًا عن خيثمة، ولا أدري من هو، ويحتمل أن يكون خيثمة بن عبد الرحمن، وهو ثقة، أو خيثمة بن أبي خيثمة وهو ضعيف. والثالث: عند البيهقي، عن ختنه وأخشىٰ أن يكون تصحيفًا، عن ليث، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس بنحوه، فأسقط الواسطة بينه وبين سعيد، وعزه الحافظ في «الفتح» (٩/ ٧٦) إلى الفاكهي والخطابي، ثم قال: وأخرجه البيهقي من وجه آخر عن سعيد بن جبير وزاد في آخره: «..ألا إنما هي كالميتة والدم ولحم الخنزير..»، وأخرجه محمد بن خلف المعروف بوكيع في كتاب «الغرر من الأخبار» بإسناد أحسن منه عن سعيد بن جبير بالقصة لكن ليس في آخره قول ابن عباس المذكور.

وهٰذِه الوجوه تؤكد ٱضطراب ليث بن أبي سليم في روايته؛ لذلك قال الحافظ في ترجمته كما في «التقريب»: صدوق، ٱختلط جدًا، ولم يتميز حديثه فترك.

وقال ابن عبد البر في «التمهيد» (١٠/ ١٢١) عقب ذكر الآثار الواردة عن ابن عباس في تحريم المتعة: هٰذِه الآثار كلها معلولة؛ لا تجب بها حجة من جهة الإسناد، =

٧٣٠٠- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان قال: حدثني ليث، عن خيثمة، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس مثله[١].

وقال الحسن البصري[٢]: ما كانت المتعة إلا ثلاثة أيام حتىٰ حرمها الله ورسوله.

وممن أبطل نكاح المتعة: مالك بن أنس[٣]، وسفيان الثوري[٤]، والشافعي[٥] رَحِمَهُ اللهُ وإسحاق، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٦]. ولا أعلم أحدًا يجيز اليوم نكاح المتعة إلا بعض الرافضة. ولا معنىٰ لقول يخالف القائل به كتاب الله وسنن رسوله.

واختلفوا فيما علىٰ من نكح نكاح متعة فكان الشافعي[٧] رَحِمَهُ اللهُ يقول: إن لم يصبها فلا مهر لها، فإن أصابها فلها مهر مثلها وعليها العدة. وكان أبو ثور يقول: إن لم يكن دخل بها كما قال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ وإن كان دخل بها ولم يعلم نهي النبي / ﷺ فكما قال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ فإن تزوج رجل مبتدع علىٰ هٰذا، فرق بينه وبين المرأة وأدبه الإمام وعاقبه، وإن لم يكن صاحب

٣/٢٠٨أ

= ولكن عليها العلماء، والآثار التي رواها المكيون عن ابن عباس صحاح الأسانيد عنه، وعليها أصحاب ابن عباس.

(١) أنظر التعليق السابق.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٤٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٩٠- في نكاح المتعة وحرمتها)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٤٣).

(٣) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٣٠- باب النكاح إلىٰ أجل).

(٤) أنظر: «سنن الترمذي» (٣/ ٤٣٠).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٦- باب ما جاء في النكاح إلىٰ أجل، ٥/ ١١٧- باب نكاح المحلل ونكاح المتعة).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٤٣- باب نكاح المتعة).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ١١٨- باب نكاح المحلل ونكاح المتعة).

بدعة، تقدم إليه في ذلك وأعلمه تحريم النبي ﷺ لذلك. وحكي عن ابن شبرمة أنه قال: أضربه دون الحد.

* * *

ذكر الرجل يغر بالعيب يكون بالمرأة

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة ثم يظهر علىٰ جنون، أو جذام، أوبرص بها. فقالت طائفة: له الخيار، فإن علم به قبل الدخول فارقها ولا شيء عليه، وإن لم يعلم ذلك حتىٰ دخل فعليه المهر، روي هٰذا القول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما.

٧٣٠١- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج والثوري، عن يحيىٰ بن سعيد، عن سعيد بن المسيب قال: سمعته يقول: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أيما ٱمرأة زوجت وبها جنون أو جذام أو برص -قال ابن جريج: لا أدري بأيهن بدأ -فدخل بها ثم ٱطلع علىٰ ذلك؛ فلها مهرها- قال ابن جريج: بمسيسه إياها، وعلى الولي الصداق بما دلس كما غره[1].

٧٣٠٢- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رحمه الله قال: أخبرنا مالك، عن يحيىٰ بن سعيد، عن ابن المسيب قال: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أيما رجل تزوج ٱمرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسَّها فلها صداقها، وذلك لزوجها غرم علىٰ وليها[2].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٩) به.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ١٢٣- باب في العيب بالمنكوحة، ٧/ ٤٠٢- باب ما جاء في المتعة) به، وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤١٦- كتاب النكاح - باب ما جاء في الصداق والحباء).

٧٣٠٣- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن إسماعيل، عن الشعبي، عن علي قال: يرد من القرون والجذام والبرص، فإن دخل بها فعليه المهر، إن شاء طلق، وإن شاء أمسك، وإن لم يدخل بها فرق بينهما[١].

وبه قال جابر بن زيد[٢]، وكذلك قال مالك[٣] والشافعي[٤] رَحِمَهُ اللَّهُ وإسحاق[٥] في هٰذِه العيوب، وفي العيب في الفرج. وقال أبو ثور في الجنون والجذام والبرص كذلك. وبه قال أبو عبيد[٦]. وقال جابر بن زيد، والأوزاعي[٧] في العقل كذلك.

وفيه قول ثان: وهو أن الحرة لا ترد من عيب كما ترد الأمة. كذلك قال النخعي[٨]، وسفيان الثوري[٩]، وأصحاب الرأي[١٠].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٧) به، وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٢٠) من طريق هشيم، عن إسماعيل به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٠- المرأة يتزوجها الرجل وبها برص أو جذام فيدخل بها)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٢٥).

(٣) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤١٦- باب ما جاء في الصداق والحباء).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ١٢٢- باب في العيب بالمنكوحة).

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٤).

(٦) أنظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (١٥٠).

(٧) نقل ابن عبد البر في «الاستذكار» (٥/ ٤٢٢) والجصاص في «مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٢٩٦) أن الأوزاعي يقول: أن النكاح لا يفسخ بعيب.

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٨٧).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٠٠).

(١٠) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٩٠- باب الخيار في النكاح).

وروي عن علي قول ثان يوافق هٰذا المذهب.

٧٣٠٤- حدثنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب النيسابوري قال: أخبرنا يعلىٰ قال: حدثنا إسماعيل بن أبي خالد، عن عامر، عن علي قال: أيما رجل تزوج آمرأة فدخل بها فوجدها مجنونة أو برصاء أو جذماء أو بها قرن، فهي آمرأته إن شاء أمسك، وإن شاء طلق[(١)].

واختلفوا في العيب يكون بالزوج.

فقالت طائفة: لها من الخيار في ذلك مثل ما للرجل، وذلك أن يكون به جنون أو جذام أو برص. كذلك قال الزهري، والشافعي[(٢)] ﷺ وروي عن ابن المسيب أنه قال في المجنون: تنزع منه أو يجبر، وعن عبد الملك بن مروان[(٣)]: أنه فرق بينهما في جذام حدث بالرجل قبل الدخول بها.

وفيه قول ثان: وهو أن لا شيء لها وهو أحق بها. كذلك عطاء[(٤)]، وكذلك قال الحسن في البرص. وكان مالك[(٥)] يفرق بين البرص والجذام، فكان يقول في الجذام: أرىٰ أن يفرق بينه وبين آمرأته. وقال في البرص: لا يفرق بينهما.

* * *

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٢٠) من طريق إسماعيل به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٨)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٢١) من طريق مطرف، عن الشعبي، عن علي به.

(٢) آنظر: «الأم» (٥/ ١٢٤- باب في العيب بالمنكوحة).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٠٩)، (١٠٧١٠).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٠١) وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٣٣).

(٥) آنظر: «المدونة» (٣/ ٢٠٩- باب فيمن آشترىٰ سلعة من رجل).

ذكر رجوع الزوج بالصداق على من غره

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة يدخل بها ثم يجد بها جنونًا أو جذامًا أو برصًا، فكان عمر بن الخطاب ﷺ يقول[١]: على وليها المهر لزوجها كما غره وقد ذكرت إسناده فيما مضى. وبه قال الأوزاعي[٢].

وفيه قول ثان: وهو أن الولي إن كان عالمًا بالعيب فالصداق عليه كما غره منها، وإن لم يعلم وهي / آمرأته إن شاء طلق، وإن شاء أمسك. وقال الزهري[٣] وقتادة: إن كان الولي علم غرم، وإلا آستحلف بالله ما علم، ثم هو على الزوج.

٣/٢٠٨ب

وفيه قول ثالث: قاله مالك[٤] قال: وإنما يكون ذلك لزوجها غرمًا إن كان الذي أنكحها هو أبوها أو أخوها أو من يرى أنه يعلم ذلك منها، وأما إذا كان وليها الذي أنكحها ابن عم أو مولى أو من العشيرة ممن لا يرى أنه يعلم ذلك منها فليس عليه غرم، وترد المرأة ما أخذت من صداق نفسها، ويترك قدر ما تستحل به.

وفيه قول رابع: وهو أن لا يرجع بالمهر عليها ولا على وليها. هكذا قال الشافعي[٥] رحمه الله وقد كان يقول بقول مالك إذ هو بالعراق[٦].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٧٣٠١).

(٢) كذا ذكر ابن حزم في «المحلى» عنه (١٠/ ١١٠)، وذكر المروزي في «اختلاف العلماء» (ص١٠١) أن الأوزاعي وافق الزهري في التفريق بين كونه يعلم أو لا.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٨١).

(٤) آنظر: «الموطأ» (٢/ ٤١٦- باب ما جاء في الصداق والحباء).

(٥) آنظر: «الأم» (٥/ ١٢٤- باب في العيب بالمنكوحة).

(٦) آنظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٧/ ٢١٩).

قال أبو بكر:

أما من رأىٰ أن للزوج الخيار فحجته في ذلك قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومن حجة من لا يرى التفريق بينهم أنهم قد أجمعوا أنهم إن وصفوها بالبصر فوجدت عمياء أو بالجمال فوجدت علىٰ غير ذلك أن لا خيار له، فحكم ما ٱختلفوا فيه من هٰذِه العيوب حكم ما أجمعوا عليه من هذين العيبين، ولما فرقت السنة بين النكاح وبين البيوع في أن الحرة لا يتبرأ من عيوبها كما يتبرأ من عيوب الإماء، وأن نكاح الحرة جائز وإن لم توصف وترىٰ، وليس كذلك شرى الإماء كان فرقًا بينهما.

واختلفوا في سائر العيوب فكان إبراهيم النخعي[1] يقول: لا ترد الحرة من عيب كما ترد الأمة. وقال الزهري[2] في التي زنت وسرقت ولم يعلم: هي ٱمرأته لا يفارقها ولا تفارقه. وحكي عن الثوري أنه قال في التي تزوجها علىٰ أنها شابة جميلة فإذا هي عجوز قبيحة: النكاح جائز والشرط باطل.

وهٰذا علىٰ مذهب مالك[3] والشافعي[4] رحمه الله وقال الشعبي[5] في التي تبغي قبل أن يدخل بها زوجها: النكاح كما هو.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٣٠)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٨٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١١- المرأة يتزوجها الرجل وبها برص أو جذام فيدخل بها).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٩٢).

(٣) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٤٢- باب في عيوب النساء والرجال).

(٤) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٢٢- باب في العيب بالمنكوحة).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٩٣).

وهٰذا قول الشافعي[١] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأحمد[٢]، وإسحاق، وأصحاب الرأي[٣].

وقد روي أن رجلا خاصم إلىٰ شريح فقال: إن هٰؤلاء قالوا لي: إنا نزوجك أحسن الناس، فجاءوني بامرأة عمشاء. قال: إن كان دلس لك عيب لم يجز[٤].

وقال طاوس[٥]: لا يجوز الغرور. وقال عطاء[٦] في التي زنت أو سرقت ولم يعلم حتىٰ نكحها، ثم أخبر قبل أن يجامعها قال: ليس لها شيء. وكان أبو ثور يقول: إذا تزوج ٱمرأة وشرطوا أنها جميلة أو بصيرة فإذا هي عمياء أو مقطوعة اليد أو عوراء أو مفلوجة أو قبيحة فالقياس في ذلك كله أن له الرد إن كان فيه ٱختلاف، وإن كان إجماع فالإجماع أولىٰ من النظر.

قال أبو بكر: ليس في شيء من ذلك خيار لهم.

* * *

ذكر العقيم من الرجال

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة ثم يوجد عقيمًا لا يولد له.

فقالت طائفة: تخير.

وروي هٰذا القول عن الحسن.

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ٢١- باب نكاح المحدثين).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٣).

(٣) أنظر: «شرح فتح القدير» (٣/ ٢٤١- فصل في بيان المحرمات).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٨٥).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٨٦).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٩١).

وقال أحمد بن حنبل[١]: أعجب إلي إذا عرف أمر نفسه أن يبين عسى ٱمرأته أن تريد الولد. قال إسحاق كما قال؛ لأنه لا يسعه أن يغرها.

قال أبو بكر: وفي قول سفيان الثوري، والشافعي[٢] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأصحاب الرأي[٣]: لا خيار لها، ولا له إن كانت هي كذلك. وحكي ذلك عن مالك[٤]، وهكذا نقول.

* * *

ذكر الغرور بالنسب

اختلف أهل العلم في الرجل يتزوج المرأة يغرها بنسب.

وكان مالك[٥] يقول: إذا ٱنتمىٰ إلىٰ أب فزوجوه، ثم يأتي تكذيب ذلك فإنه قال مالك[٦]: ذلك يختلف، أما إذا ٱنتمىٰ إلى الرجل ذي الحال والهيئة في نسبه وموضعه فأتىٰ إلىٰ قوم لهم هيئة في أنفسهم وأحسابهم، فيشبه أن يرد ذلك، ولا يجوز ذلك مع العقوبة، وإنما يبين هٰذا حين يترك.

وقال الشافعي[٧] رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا غرها بنسب / فوجد دونه، وهو بالنسب الدون كفء، ففيها قولان: ٣/٢٠٩أ

(١) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢٦٢).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٦٥- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (١٨/ ١٦٨- باب اليمين والإقرار في الرق).

(٤) ٱنظر: «مواهب الجليل» (٣/ ٤٠٤) و«حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٧٨).

(٥) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٤٣- باب في عيوب النساء والرجال).

(٦) كذا السياق بالأصل.

(٧) ٱنظر: «الأم» (٥/ ١٢١- باب الخيار من قبل النسب).

أحدهما: أن لا خيار لها، وهٰذا أشبه القولين، وبه أقول.

والآخر: أن النكاح مفسوخ؛ لأنها مثل المرأة تأذن في الرجل فتزوج غيره. قال: ولو غرته بنسب فوجدها دونه ففيها قولان:

أحدهما: أن له عليها ما لها عليه من رد النكاح، وإذا [رد][١] النكاح قبل يصيبها فلا مهر ولا متعة، وإذا [رده][٢] بعد الإصابة فلها مهر المثل (إلا)[٣] ما سمىٰ لها.

والثاني: لا خيار له؛ لأن بيده الطلاق، ولا يلزمه من العار ما يلزمها.

وقال أصحاب الرأي[٤] في المرأة تغر الرجل بنسب: النكاح لازم؛ لأن بيد الزوج الطلاق. وقالوا: إذا ٱنتسب لها إلىٰ غير أبيه، وتزوجته علىٰ ذلك، ثم علمت فلها الخيار؛ لأنه قد غرها، وإن كان كفؤًا فلها أن تقيم معه بغير إذن الأولياء، وإن لم يكن كفؤًا لم تقم معه إلا أن يشاء الأولياء. وهٰذا قول أبي حنيفة. وحكي عن عبيد الله بن الحسن فيمن خطب إلىٰ قوم وقال: أنا هاشمي فوجد خلاف ذلك، قال: هٰذا مردود.

* * *

ذكر الأمة تغر الحر بنفسها

اختلف أهل العلم في الرجل يأذن لأمته في النكاح، ووكل وكيلا بتزويجها فيخطبها الرجل فتذكر أنها حرة، أو يذكره الوكيل للزوج، فتزوجها علىٰ ذلك وولدت أولادًا ثم علم.

---

(١) «بالأصل»: أرثد. والمثبت من «الأم»، وهو الصواب.

(٢) «بالأصل»: أراد. والمثبت من «الأم»، وهو الصواب.

(٣) كذا «بالأصل». وفي «الأم»: لا.

(٤) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٢٨-٢٩- باب الأكفاء).

فقالت طائفة: إن كان الناكح ممن له تزويج الإماء فإن أحب المقام معها كان ذلك له، وعليه مهرها وقيمة أولادها يوم سقطوا من بطن أمهم لسيد الأمة، ويرجع بجميع ما أخذ منه من قيمة أولاده على الذي غره، إن كان غره الذي زوجه رجع به عليه، وإن كانت هي غرته رجع به عليها إذا أعتقت، فلا يرجع عليها إذا كانت مملوكة، ولا يرجع بالمهر على الذي غره، وإن كانت مدبرة أو أم ولد، وإن رجع عليها إذا أعتقت إذا كانت هي التي غرت، وإن كانت مكاتبة رجع عليها في حال الكتابة؛ لأن الجناية والدين في الكتابة يلزمها، وإن كان ممن يجد طولا لحرة فالنكاح مفسوخ، وإن لم يكن أصابها فلا مهر ولا نصف ولا متعة، وإن أصابها فلها مهر مثلها. هذا كله قول الشافعي[1] رحمه الله وقد كان الشافعي رحمه الله إذ هو بالعراق يقول: يرجع بالمهر على الذي غره. وكذلك قضىٰ عمر، وعلي، وابن عباس في المغرور يرجع بالمهر علىٰ من غره. وأنكر علي من فرق بين المهر وقيمة الأولاد وقال: كيف يرجع بأحد الأمرين دون الآخر. وفي قول مالك بن أنس[2]، وسفيان الثوري[3]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[4]: لا قيمة على الأب فيمن مات منهم قبل أن يستحق، فكان الشافعي[5] رحمه الله يقول: قيمتهم يوم يسقطون، وهكذا قال ابن أبي ليلىٰ. وقال سفيان الثوري، ومالك بن أنس: القيمة

---

(١) أنظر: «الأم» (٥/ ١٢٥- باب الأمة تغر بنفسها).

(٢) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٣٨- ١٣٩- باب الأمة والحرة يغران من أنفسهما والعبد يغر من نفسه).

(٣) أنظر: «مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٣٥٥).

(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١١١-١١٢- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ١٢٥- باب الأمة تغر بنفسها).

يوم يحكم عليه، وكان سفيان الثوري، وأبو ثور، وأصحاب الرأي يقولون: يرجع الأب بقيمة الأولاد علىٰ من غره.

* **مسألة:**

أجمع أهل العلم أن العجمي والمولىٰ إذا تزوج أمة قوم فأولدها أن الأولاد رقيق(١).

واختلفوا في عربي تزوج أمة لقوم فأولدها. فقالت طائفة: لا رق عليهم ويقوم الأولاد على الأب. روي هٰذا المذهب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبه قال سعيد بن المسيب، وكذلك قال الشافعي(٢) رحمه الله إذ هو بالعراق، ثم وقف عن ذلك بمصر، وحكىٰ فيه قولين.

٧٣٠٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال لي عمر: اعقل عني ثلاثًا: الإمارة شورىٰ، وفي فداء العرب مكان كل عبد عبد، وفي ابن الأمة عبدان - وكتم ابن طاوس الثالثة(٣).

٧٣٠٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن عبد بن عون، عن غاضرة العنبري قال: أتينا عمر بن الخطاب رضي الله عنه في نساء تبايعن / في الجاهلية - يعني [بعن](٤) - فأمر أن يقوم أولادهن علىٰ ٣/٢٠٩ب

---

(١) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٥).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٢٥- باب الأمة تغر بنفسها).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٩٧٦٠) به، ومن طريقه الخطابي في «غريب الحديث» (٢/ ١١٧).

(٤) غير واضحة «بالأصل». والمثبت من «المصنف»، وفي «المحلىٰ» (١٠/ ٣٨): سعين. والرسم يحتمل كلاً منهما، وما أثبتناه هو الأنسب للمعنىٰ.

آبائهن ولا يسترقوا[١].

وقال الأوزاعي[٢] في عربي تزوج أمة قوم فولدت أولادًا: يلحقون به وعليه فداءهم. وكان سفيان الثوري[٣] يقول: لا يسترقون يفديهم، في العربي يتزوج الأمة فتلد. وكذلك قال إسحاق، واحتج بقول عمر: ليس علىٰ عربي ملك. وقال أبو ثور كما قال إسحاق، واحتج بما ٱحتج به إسحاق.

وقالت طائفة: أولاده رقيق وإن كان من العرب إذا علم أنها أمة وقت تزوجها. هكذا قال مالك بن أنس[٤]، وكذلك قال أصحاب الرأي[٥]. أبو ثور وغيره عنهم. وكان أحمد بن حنبل يقول[٦]: لا أقول في العربي شيئًا قد ٱختلفوا فيه، وذكر حديث بني المصطلق حين أعتقهم النبي ﷺ، ذكر حديث عائشة رضي الله عنها كان عليها عتق محرر من ولد إسماعيل.

٧٣٠٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل قال: حدثنا جرير، عن عمارة بن القعقاع، عن أبي زرعة، عن أبي هريرة قال: لا أزال أحب بني تميم بعد ثلاث سمعتهن من رسول الله ﷺ يقولها فيهم، قال: **«هم أشد أمتي على الدجال»**، وكانت منهم

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣١٥٩، ١٣٢٧٥) به.

(٢) ٱنظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٥٦).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٦٣).

(٤) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٣٩- باب الأمة والحرة يغران من أنفسهما).

(٥) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ١١٤- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٦٣).

سبية عند عائشة رضي الله عنها فقال: «**أعتقيها فإنها من ولد إسماعيل**»، وجاءت صدقاتهم فقال: «**هٰذِه صدقات قومنا**»[(١)].

٧٣٠٨- وحدثنا أبو يعقوب يوسف بن موسىٰ قال: حدثنا أبو موسى الزمن قال: حدثنا محمد بن جعفر قال: حدثنا شعبة، عن عبيد أبي الحسن قال: سمعت ابن معقل -هو عبد الرحمن[(٢)]- قال: كان علىٰ عائشة رضي الله عنها محرر من ولد إسماعيل، قال: فأتي رسول الله ﷺ بسبي من بني العنبر. فقال لها رسول الله: «**أعتقي من بني العنبر أو من بني لحيان، ولا تعتقي من خولان**»[(٣)].

ومن حجة بعض من يميل إلىٰ هٰذا القول إجماع أهل العلم أنهم جميعًا يستوون في الدماء لقول رسول الله ﷺ: «**المسلمون تتكافأ دماؤهم**»[(٤)] فإذا ٱختلفوا فيما دون الدماء كان حكم ما ٱختلفوا فيه كحكم ما أجمعوا عليه من الدم.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٤٣)، ومسلم (٢٥٢٥) كلاهما من طريق زهير بن حرب، عن جرير به.

(٢) كذا «بالأصل»، وفي «المستدرك»: عبد الله، وفي باقي المصادر: ابن معقل، ولم يسمه، وعبد الرحمن من تلاميذه عبيد بن الحسن، وانظر: «الجرح والتعديل» (٥/ ٢٨٤) و«تهذيب الكمال» (١٧/ ٤١٧).

(٣) أخرجه الحاكم في «المستدرك» (٢/ ٢٣٥) من طريق وهب بن جرير، عن شعبة به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٩٨- في الرجل يجعل عليه رقبة من ولد إسماعيل)، وإسحاق بن راهويه في «مسنده» (١٧٦٨) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٩/ ٧٥) جميعًا من طرق، عن مسعر، عن عبيد بن الحسن به.

(٤) أخرجه أحمد في «المسند» (١/ ١١٩)، وأبو داود (٢٧٤٥)، والنسائي (٤٧٤٦)، وابن ماجه (٢٦٨٣).

ذكر إثبات الخيار للأمة إذا أعتقت وهي تحت زوج

أجمع أهل العلم[١] أن الأمة إذا أعتقت وهي تحت عبد أن لها الخيار.
واختلفوا في الأمة تعتق وهي تحت حر.

فقالت طائفة: لها الخيار وإن كانت تحت حر، روي هٰذا القول عن طاوس، والشعبي، وابن سيرين، والنخعي، ومجاهد، وحماد بن أبي سليمان، وبه قال سفيان الثوري، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٢].

وقالت طائفة: لا خيار لها إذا كان زوجها حرًّا، كذلك قال عبد الله ابن عمر، وعبد الله بن عباس، والحسن، وعطاء، وأبو قلابة، وسعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار.

٧٣٠٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن عبد الله بن عمر، عن نافع، والثوري، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر قال: إذا أعتقت عند حر فلا خيار لها[٣].

٧٣١٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا حجاج بن يوسف قال: حدثنا عبد الله قال: حدثنا سعيد، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس، وعن سعيد بن المسيب، وحسن، وسليمان بن يسار، وعن نافع، أنهم قالوا: في الأمة إذا أعتقت وتزوجها حر فلا خيار لها[٤].

---

(١) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٦) و«مراتب الإجماع» لابن حزم (ص٦٩).

(٢) أنظر: «شرح معاني الآثار» (٣/ ٨٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٢٧) به، وأخرجه سعيد بن منصور (١٢٥٥) في من طريق ابن أبي ليلىٰ، عن نافع به.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٤- في الأمة تعتق ولها زوج حر) من طريق عبد الله بن المبارك عن سعيد به.

=

وهكذا قال مالك بن أنس[١]، والأوزاعي[٢]، وابن أبي ليلىٰ، والشافعي[٣] رَحِمَهُ اللَّهُ وأحمد[٤]، وإسحاق، وكذلك نقول لثبوت الأخبار فيه أن زوج بريرة كان عبدًا.

٧٣١١- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق[٥] قال: أخبرنا ابن جريج ومعمر، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبدًا لبني فلان -ناسًا من الأنصار- يقال له: مغيث، والله لكأني أنظر إليه / الآن في سكك المدينة وهو يبكي، وقال أيوب: عن ابن سيرين قال: كلم رسول الله بريرة أن ترجع إلىٰ زوجها، فقالت: يا رسول الله أتأمرني بذلك؟ قال: «**إنما أنا شفيع**». قالت: لا والله، لا أرجع إليه أبدًا[٦].

٣/٢١٠أ

وممن كان يقول أن زوج بريرة كان عبدًا: عطاء بن أبي رباح، ونافع[٧]، واختلفت الأخبار عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا في أمر زوج بريرة، فروىٰ

= وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٣١) عن سعيد بن المسيب قوله، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٢٥)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٢٥١)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٤- في الأمة تعتق ولها زوج حر) عن الحسن قوله.

(١) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٨٥- باب في الأمة تحت المملوك تعتق).

(٢) أنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٥٣).

(٣) أنظر: «الأم» (٥/ ١٧٧- باب الخلاف في خيار الأمة).

(٤) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢٨٩).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠١٠) به.

(٦) أخرجه البخاري (٥٢٨١، ٥٢٨٢) من طريق وهيب، وعبد الوهاب، عن أيوب به.

(٧) أخرجه عنهما سعيد بن منصور في «سننه» (١٢٥٦) من طريق هشيم قال: أنا ابن أبي ليلىٰ، عن عطاء ونافع به. وجاء عند البخاري (٢١٥٦) من حديث همام، عن نافع قال همام: «قلت لنافع: حرًا كان زوجها أو عبدًا؟ فقال: ما يدريني».

أهل الحجاز عن عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان عبدًا.

٧٣١٢- أخبرنا حاتم بن منصور، أن الحميدي حدثهم، قال: حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، عن هشام بن عروة، عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها أن بريرة خُيِّرت، وأن زوجها كان عبدًا[١].

٧٣١٣- حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا بندار، قال: حدثنا أبو هشام المخزومي، قال: حدثنا وهيب عن عبيد الله بن عمر، عن يزيد بن رومان، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان زوج بريرة عبدًا مملوكًا[٢].

وروىٰ أهل الكوفة، عن عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان حرًّا.

قال أبو بكر: ورواية أهل الحجاز أولىٰ؛ وذلك أن في بعض الأخبار أن قوله: كان زوج بريرة حرًّا من كلام الأسود.

٧٣١٥- حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا أبو عوانة، عن منصور، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة رضي الله عنها أنها ٱشترت بريرة لتعتقها، واشترط أهلها ولاءها، قالت: فقلت: يا رسول الله! إني ٱشتريت بريرة لأعتقها، واشترط علي أهلها ولاءها. قال: «**أعتقيها فإن الولاء لمن أعتق**» -أو (قالت)[٣]: «**لمن أعطىٰ الثمن**»؟ - شك أبو عوانة - فاشترتها فأعتقتها، فخيرت فقالت: لو أعطيت كذا وكذا ما كنت معه[٤]. قال الأسود: وكان زوجها حرًّا.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٠٤) من طريق سماك، عن عبد الرحمن بن القاسم به.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٠٤) من طريق بندار به.

(٣) كذا «بالأصل»، وفي البخاري: قال.

(٤) أخرجه البخاري (٦٧٥٤) من طريق موسىٰ، عن أبي عوانة به. وقال البخاري في آخره: قول الأسود منقطع، وقول ابن عباس «رأيته عبدًا» أصح.

قال أبو بكر: فالظاهر أن قوله: كان زوجها حرًّا من كلام الأسود[١] مع أن عروة والقاسم رويا عن عائشة ﵂: أن زوجها كان عبدًا ورواية ٱثنين أولىٰ من رواية واحد، ومع أنَّا لو سمحنا فلم نقل أن ذلك من كلام الأسود مقام رواية القاسم وعروة لرجع الأمر إلىٰ أن الأخبار يختلف فيها عن عائشة ﵂ وإذا ٱختلفت الأخبار عن عائشة ﵂ وتكافأت وجب الوقوف عن القول بها، وانفرد حينئذ خبر ابن عباس، وهو خبر لا معارض له من الأخبار بأن زوج بريرة كان عبدًا، لخبر ابن عباس بروايته وباسم العبد ومواليه، وقد أحاطت العلل بخبر الأسود من حيث ذكرناه رواية عروة والقاسم أولىٰ من رواية الأسود عن عائشة ﵂ لأن عائشة عمة أحدهما وخالة الآخر، وقد كانا يدخلان عليها في الليل والنهار بغير حجاب بينهما وبينها، ويقيمان ببلدها وهما محرماها، والأسود سماعه منها من وراء حجاب[٢].

---

(١) كذا ذكر البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٣).

(٢) ورجح البخاري أيضًا كونه عبدًا فقال في «صحيحه» (٩/ ٣١٧- باب خيار الأمة تحت العبد) قال الحافظ: وهٰذا مصير من البخاري إلىٰ ترجيح قول من قال إن زوج بريرة كان عبدًا... ثم ذكر رواية الأسود فقال: ٱختلف فيه علىٰ راويه هل هو من قول الأسود أو رواه عن عائشة أو هو قول غيره.. بعد بابين قال الحافظ (٩/ ٣٢٢) بعد ذكر روايات الأسود: دلت الروايات المفصلة التي قدمتها آنفًا علىٰ أنه مدرج من قول الأسود أو من دونه فيكون من أمثلة المدرج في أول الخبر، وهو نادر،... وعلىٰ تقدير أن يكون موصولاً فترجح رواية من قال كان عبدًا بالكثرة، وأيضًا فآل المرء أعرف بحديثه؛ فإن القاسم ابن أخي عائشة، وعروة ابن أختها، وتابعهما غيرهما، فروايتهما أولىٰ من رواية الأسود؛ فإنهما أقعد بعائشة وأعلم بحديثها. وفي (٩/ ٣١٨) نقل عن الإمام أحمد قوله: إنما يصح أنه كان حرًّا عن الأسود وحده، وما جاء عن غيره فليس بذاك، وصح عن ابن عباس وغيره أنه كان عبدًا ورواه علماء =

ذكر الوقت الذي يكون للأمة فيه الخيار إذا أعتقت

اختلف أهل العلم في الوقت الذي يكون فيه الخيار للأمة إذا أعتقت.

فقالت طائفة: لها الخيار ما لم [يمسها][(١)]، كذلك قال عبد الله، وحفصة ابنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

٧٣١٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا علي بن مسهر، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر؛ في المملوكة تكون تحت العبد فتعتق قال: لها الخيار ما لم [يمسها][(٢)].

٧٣١٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثني القعنبي، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، أن مولاة لبني عدي يقال لها زيراء أخبرته أنها كانت عند عبد، وهي أمة يومئذ فأعتقت، قالت: فأرسلت إلي حفصة زوج النبي ﷺ فدعتني فقالت: / إني مخبرتك ٣/٢١٠ب خبرًا ولا أحب أن تصنعي شيئًا، إن أمرك بيدك ما لم يمسك زوجك. قالت: ففارقته[(٣)].

[احتج][(٤)] من قال هٰذا القول بحديث:

= المدينة، وإذا روىٰ علماء المدينة شيئًا وعملوا به فهو أصح شيء أهـ بتصرف.

(١) «بالأصل»: يسمها. وهو تصحيف.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٥- من قال لها الخيار على الحر والعبد) به.

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٤١- باب ما جاء في الخيار) ومن طريقه الشافعي في «الأم» (٥/ ١٧٦-١٧٧)، ومن طريق الشافعي البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٥).

(٤) طمس في أول الكلمة. ولم يبدو إلا آخر حرفين. والمثبت هو الأقرب للسياق وللرسم المتبقي من الكلمة.

٧٣١٨- حدثت به عن محمد بن يحيى النيسابوري قال: حدثنا الخضر بن محمد بن شجاع الجزري قال: أخبرنا محمد بن مسلمة، عن محمد بن إسحاق، عن أبي جعفر، وعن أبان بن صالح، عن مجاهد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ﵂ أن بريرة أعتقت فخيرها رسول الله ﷺ وقال: «**إن قربك فلا خيار لك**»(١).

قال ابن إسحاق: إذا علمت أن لها الخيار ثم قربت لزوجها حتىٰ يطأها فلا خيار لها، وهٰذا قول سليمان بن يسار، وأبي قلابة، ونافع، والزهري، وقتادة، وبه قال مالك(٢)، وأحمد بن حنبل(٣) علمت أو لم تعلم.

وقالت طائفة: لها الخيار وإن أصيبت ما لم تعلم، فإن علمت ثم أصابها فلا خيار لها، كذلك قال عطاء، والحكم، وحماد، وروي ذلك عن ابن المسيب، وهكذا قال الثوري بعد أن تحلف ما وقع عليك وأنت تعلمين أن لك الخيار، فإن حلفت خيرت، وكذلك قال إسحاق والأوزاعي، وقال الشافعي(٤) ﵀: لا أعلم في التأقيت شيئًا يتبع

---

(١) أخرجه أبو داود في «سننه» (٢٢٢٩)، ومن طريقه البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٥) من طريق عبد العزيز بن يحيى الحراني، عن محمد بن سلمة به.
وأخرجه الدارقطني في «السنن» (٣/ ٢٩٤) من طريق أبي عمرو الشهرزوري، عن محمد بن سلمة به. وضعفه الشيخ الألباني كما في «ضعيف أبي داود» (٤٨٨)، وانظر: «الإرواء» (٦/ ٣٢١).

(٢) «الموطأ» (٢/ ٤٤٢- باب ما جاء في الخيار).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٦٠).

(٤) ذكره البيهقي عنه في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٥) ونسبه للقديم، وانظر المسألة في «الأم» (٥/ ١٧٦- باب أنفساخ النكاح بين الأمة وزوجها إذا عتقت).

إلا قول حفصة زوج النبي ﷺ ما لم يمسها فإن أدعت الجهالة ففيها قولان:

أحدهما: لا خيار لها .والآخر: لها الخيار. قال: وهذا أحب إلينا.

قال أبو بكر: كما قال الثوري أقول.

* **مسألة:**

واختلفوا في فراق الأمة الزوج إذا أعتقت واختارت نفسها، يكون ذلك لها طلاقًا أو فسخًا؟

فقالت طائفة: إن أختارت نفسها فهي واحدة بائنة، كذلك قال: الحسن، وقتادة. وقال عطاء: واحدة. وقالت طائفة: ليس بطلاق، كذلك قال النخعي، وحماد بن أبي سليمان[1]، والشافعي[2]، وأحمد بن حنبل[3]، وإسحاق، وكذلك نقول.

* **مسألة:**

واختلفوا في الأمة تخير قبل أن يدخل بها فتختار فراقه.

فقالت طائفة: لا صداق لها. قال النخعي، ومكحول، والزهري[4]، ومالك[5]، والأوزاعي، وسفيان الثوري، والشافعي رحمه الله وأحمد[6]، وإسحاق: وكذلك نقول.

---

(١) أنظر: «مصنف عبد الرزاق» (٧/ ٢٤٧).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٧٦- باب أنفساخ النكاح بين الأمة وزوجها إذا عتقت).

(٣) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٤٤).

(٤) أنظر هذه الآثار في «مصنف» عبد الزراق (١٣٠٤٠)، وسعيد بن منصور (١٢٤٣).

(٥) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٦٠-١٦١- باب صداق الأمة والمرتدة).

(٦) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٤٥).

وفيه قول ثان: وهو أن لها نصف الصداق، هكذا قال قتادة[١]، وكان ابن شبرمة[٢] يقول في ذلك: الصداق للمولىٰ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٣٩).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٦٨)، وسعيد بن منصور (١٢٤٢).

جماع أبواب أحكام العنين[١]

ذكر تأجيل العنين

اختلف أهل العلم فيما يضرب للعنين من الأجل.

فكان عمر بن الخطاب ﵁ يقول في الذي لا يستطيع النساء: يؤجل سنة، وكذلك روي عن عبد الله بن مسعود، والمغيرة بن شعبة.

٧٣١٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب قال: قضىٰ عمر بن الخطاب ﵁ في الذي لا يستطيع النساء أن يؤجل سنة[٢].

٧٣٢٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أبو خالد، عن محمد بن سالم، عن الشعبي، عن شريح قال: كتب إليّ عمر: أجله سنة، فإن ٱستطاعها وإلا فخيرها، فإن شاءت أقامت معه، وإن شاءت فارقته[٣].

٧٣٢١- حدثنا علي بن الحسن قال: (حدثنا عبد الله، عن سفيان قال: حدثنا الركين بن الربيع)[٤]، عن أبيه [و][٥] عن حصين بن قبيصة، عن ابن

---

(١) العن: الأعتراض كأنه ٱعترضه ما يحبسه عن النساء، وسمي عنينًا لأنه يعن ذكره لقبل المرأة من عن يمينه وشماله فلا يقصده ٱنظر: «اللسان» مادة (عنن).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٢٠) به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٢- باب كم يؤجل العنين) به.

(٤) تكررت «بالأصل».

(٥) ليست «بالأصل»، وكذا جاء في «المعجم الكبير» للطبراني (٩/ ٣٤٢/ ٩٧٠٤) وهو خطأ، والصواب إثباتها فإن الطبراني إنما أخرجه من طريق عبد الرزاق، وقد جاءت مثبتة عند عبد الرزاق وابن أبي شيبة والبيهقي، وقد جاء في ترجمة الربيع بن عميلة أنه يروي عن ابن مسعود لا عن حصين.

مسعود أنه كان يؤجل العنين سنة، فإن دخل بها وإلا فرق بينهما[(١)].

٧٣٢٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن الركين، عن أبي النعمان، عن المغيرة بن شعبة قال: رفع إليه عنين فأجله سنة[(٢)].

٧٣٢٣- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا / وكيع، عن سفيان، عن الركين، عن النعمان أبي حنظلة، عن المغيرة بن شعبة؛ أنه أجل العنين سنة[(٣)].

٣/ ٢١١أ

وبه قال سعيد بن المسيب، وعطاء بن أبي رباح[(٤)]، وعمرو ابن دينار[(٥)]، والنخعي[(٦)]، وقتادة[(٧)]، وحماد بن أبي سليمان، ومالك

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٢٣)، ومن طريقه الطبراني في «الكبير» (٩/ ٣٤٢/ ٩٧٠٤).

وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣١- باب كم يؤجل العنين) من طريق وكيع، وأخرجه الدارقطني في «السنن» (٣/ ٣٠٥)، ومن طريقه البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٦) من طريق عبد الرحمن ثلاثتهم عن الثوري به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٢٤) به، ومن طريقه العقيلي في «الضعفاء» (١/ ٢٧٩).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣١- باب كم يؤجل العنين).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣١- باب كم يؤجل العنين) به، ومن طريقه العقيلي في «الضعفاء» (١/ ٢٧٩)، ولهٰذا الأثر طرق أخرىٰ توسع في ذكرها العقيلي في «الضعفاء» (١/ ٢٦٨-٢٧٠)، والدارقطني في «السنن» (٣/ ٣٠٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٦) ولتراجعها غير مأمور.

(٥) «المحلىٰ» (١٠/ ٥٩)، و«الاستذكار» (٦/ ١٩٦).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٠١٤).

(٧) أخرجه عنهما ابن الجعد في «مسنده» (١٠٠٤).

ابن أنس[١]، والأوزاعي[٢]، وسفيان الثوري[٣]، والشافعي[٤]، وأحمد[٥]، وإسحاق، وأبو عبيد[٦]، وأبو ثور[٧]، والنعمان[٨] وصاحباه.

وفيه قول ثان: ذكر الشعبي أن الحارث بن أبي ربيعة أجل رجلًا عشرة أشهر لم يصل إلىٰ أهله[٩].

وفيه قول ثالث: قاله الحكم قال[١٠]: هي آمرأته أبدًا لا يؤجل.

٧٣٢٤- وقد روي عن سعيد بن المسيب رواية تخالف الرواية الأولىٰ قال: يؤجل سنة إن كان حديث العهد، أو خمسة أشهر إن كان قديم العهد.

وكان أبو عبيد يقول: وإنما نرى العلماء وقتت فيه عامًا؛ لأنه يقال أن الداء لا يستجن في البدن أكثر من سنة حتىٰ يطهر، فلما مكث هٰذا حولا لا يظهر منه، لم يؤمن أن يكون هٰذا خلقة منه فيأتي اليأس عند ذلك، فهٰذا هو الأصل فيما يقال. وكان مالك يقول[١١]: أجل

---

(١) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٨٤- باب في العنين).

(٢) أنظر: «مختصر آختلاف العلماء» (٢/ ٣٠٤)، و«التمهيد» (١٣/ ٢٢٦).

(٣) أنظر: «آختلاف العلماء» (ص١٢٧).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٥) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٢٨).

(٦) أنظر: «المغني» (١٠/ ٨٢- باب أجل العنين والخصي غير المجبوب).

(٧) أنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ٥٩).

(٨) أنظر: «مختصر آختلاف العلماء» (٢/ ٣٠٤)، و«المبسوط» (٥/ ١٠١).

(٩) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٠١٦).

(١٠) أخرجه ابن الجعد في «مسنده» (١٦٨).

(١١) قال ابن عبد البر: آتفق القائلون بتأجيل العنين أن العبد والحر في أجل السنة سواء إلا مالك ابن أنس وأصحابه فإنهم قالوا يؤجل العنين إذا كان عبدًا نصف سنة =

(العبد)[1] ستة أشهر، وكان عطاء بن أبي رباح يقول[2]: يؤجل سنة من يوم تخاصمه، وكذلك قال مالك[3]، وسفيان الثوري، والشافعي[4] رحمهم الله وأحمد[5]، وإسحاق، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[6]، أنه يؤجل لها سنة من يوم ترافعه.

* * *

ذكر إذا علمت أنه عنين ونكحته على ذلك

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة، ويخبرها أنه عنين لا يأتي النساء.

فقالت طائفة: لا خيار لها، روي هذا القول عن عطاء[7]، وكذلك قال سفيان الثوري، وبه قال أحمد[8]، وأبو ثور، وابن القاسم صاحب مالك[9]، وأصحاب الرأي[10].

= «الاستذكار» (٦/ ١٩٦).

(١) كذا بالأصل، وفي «الإشراف» (١/ ٦٧): العنين. وهو تصحيف.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣١- باب كم يؤجل العنين)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٢٦).

(٣) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٨٤- باب في العنين).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٢٨).

(٦) أنظر: «المبسوط» للسرخسي (٥/ ٩٤-٩٥- باب العنين).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٣١).

(٨) أنظر: «المغني» (١٠/ ٨٦- في دعوى العنين علمت امرأته بعنته).

(٩) «المدونة الكبرى» (٢/ ١٤٤- باب في عيوب النساء والرجال).

(١٠) «المبسوط» (٥/ ٩٨- باب العنين).

وفيه قول ثان: وهو أن لها إذا سألت أن يؤجل، وإن كانت علمت قبل [أن][(١)] تنكحه أنه عنين، هكذا قال الشافعي[(٢)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وقد كان يقول إذ هو بالعراق كالذي ذكرته عن أبي ثور، وأصحاب الرأي. ومذهب عبد الملك: أن يبتدأ له أجل العنين وإن تزوجته علىٰ أنه عنين.

قال أبو بكر: إذا علمت بأنه عنين فلا خيار لها كقولهم في الجنون والجذام والبرص، إذا علمت بذلك إذ هي عيوب كلها.

* * *

ذكر ٱختلاف الرجل وزوجته في [وصوله إليها][(٣)] بعد النكاح

اختلف أهل العلم في الرجل العنين وامرأته يختلفان في الوطء.

فقال كثير منهم: إن كانت بكرًا أرتها النساء، وإن كانت ثيبًا فالقول قول الرجل مع يمينه.

هكذا قال سفيان الثوري[(٤)]، والشافعي[(٥)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وأحمد[(٦)]، وإسحاق، وأبو ثور[(٧)]، وأصحاب الرأي[(٨)]. وكذلك نقول. وهٰذا في معنى ٱختلاف المولىٰ وزوجته في الوطء، والجواب فيهما واحد.

---

(١) ليست «بالأصل»، والمثبت من «الأم»، وبها يستقيم السياق.
(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).
(٣) «بالأصل»: وصولها إليه. والمثبت كما في «الإشراف» (١/ ٦٧)، وهو الصواب.
(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٣٠).
(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٦٤- نكاح العنين والخصي والمجبوب).
(٦) أنظر: «الإنصاف» (٩/ ١٩١- باب الإيلاء).
(٧) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٧).
(٨) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٩٦- باب العنين).

وفي هٰذِه المسألة سوىٰ هٰذا القول أقاويل:

أحدها: شيء يروىٰ عن معاوية بن أبي سفيان: أنه أمر سمرة أن ينظر ٱمرأة لها حظ من جمال، يذكر عنها صلاح في دينها، فيزوجها إياه وينوب عنه من بيت المال، ثم يدخلها عليه ثم يسألها عنه، ففعل. فقالت: ما عنده شيء. فقال سمرة: أما ينتشر، أما يدنو؟ قالت: بلىٰ، ولكنه إذا دنا جاء شره. فقال سمرة: خل سبيلها يا مخضخض أما تدنو؟

٧٣٢٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا يزيد، عن عيينة بن عبد الرحمن، عن أبيه قال: أتت ٱمرأة سمرة فذكرت وعرضت أن زوجها لا يصل إليها، فدعا زوجها فأنكر ذلك، وزعم أنه يصل إليها، فكتب سمرة في ذلك إلىٰ معاوية، فكتب معاوية: ٱنظر ٱمرأة لها حظ من جمال....[١] وذكر الحديث.

٣/٢١١ب وقال عطاء[٢]: يعرف ذلك بنطفته / يريها لهم.

وقال الأوزاعي[٣]: تدخل مع زوجها فيجامعها، وتقعد ٱمرأتان فيكون بينهما وبين الرجل وبين ٱمرأته ثوب، فإذا فرغ دخلت المرأتان

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٨) من طريق أشهل بن حاتم، عن عيينة به. قال البيهقي عقبه: هٰذا رأي من معاوية ﷺ وقد يكون الرجل عنينًا من ٱمرأة ولا يكون عنينًا من أخرىٰ، ومتابعة السنة أولىٰ، وقد قضىٰ رسول الله ﷺ باليمين علىٰ من أنكر، والزوج ينكر ما يدعي عليه من العنة.

(٢) ٱنظر: «طبقات الحنابلة» (٢/ ١٠٢)، و«المغني» (٧/ ١٥٧)، وهناك رواية أخرىٰ عنه ذكرها ابن وهب عن عطاء قال «إذا ذكر أنه يصيبها وتدعىٰ أنه لا يأتيها فليس عليه إلا يمينه بالله الذي لا إلٰه إلا هو لقد وطئها ثم لا شيء عليه» «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٦٤).

(٣) ٱنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٧).

فنظرتا في فرج المرأة، فإن كان فيه المني [فهو][1] صادق، وإلا فهو كاذب. وحكىٰ أبو عبيد عن مالك أنه قال مثل ذلك غير أنه قال: امرأة واحدة. وحكى ابن القاسم عن مالك[2] أنه قال: (نزلت)[3] ببلادنا فلم أجب فيها. قال ابن القاسم: إلا أني رأيت وجه قوله: أن يدين الرجل ذلك ويحلف، وكذلك قال ابن القاسم، وقال أحمد بن حنبل[4]: إن كانت بكرًا نظر إليها النساء، وحكىٰ في الثيب ما ذكر عن سمرة وعطاء.

* * *

ذكر مطالبة من وطئ مرة

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة ويطأ مرة ثم تطالبه بالجماع.

فقال كثير من أهل العلم: إذا وطئها مرة لم يؤجل أجل العنين، روي هٰذا القول عن عطاء بن أبي رباح، وطاوس، و[عمرو][5] بن دينار، والزهري، وقتادة، وأبي هاشم، والحسن البصري، وبه قال يحيىٰ بن سعيد الأنصاري[6]، ومالك بن أنس[7]، والأوزاعي، والشافعي[8] رحمه الله

(١) بالأصل: وهو. والمثبت كما في «الإشراف» (١/ ٦٨) وهو المناسب.

(٢) أنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٨٥- باب في العنين).

(٣) تكررت بالأصل.

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٦٠).

(٥) «بالأصل»: عمر. وهو تصحيف.

(٦) أنظر: «مصنف ابن أبي شيبة» (٣/ ٣٣٢- فيه إذا ول مرة ثم حبس عنها)، و«السنن الكبرىٰ» للبيهقي (٧/ ٢٢٨).

(٧) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٨٦- باب في العنين)، و«الاستذكار» (٦/ ١٩٦).

(٨) «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

وأحمد[١]، وإسحاق، وأبو عبيد، وذكر أبو عبيد أنه قول سفيان، وأهل العراق من أصحاب الرأي. وكذلك حكاه غير أبي عبيد عن أصحاب الرأي[٢]، وقد حكىٰ أبو ثور عن بعض أهل الأثر أنه كلما أمسك عنها أجل لها سنة؛ لأنه ليس لها فيما مضىٰ من جماعها مقنع، وقد كان أبو ثور يقول[٣]: وإذا غشيها مرة واحدة ثم يمسك فإن رافعته أجل لها، وذلك أن العلة التي في العنين قد صارت فيه، ولست أنظر في هٰذا إلىٰ أول الأمر ولا آخره إذا كانت العلة موجودة، وذلك أن من حقوقها الجماع، فمتىٰ كان المنع لعلة كان حكمه حكم العنين.

وقد حكى ابن القاسم عن مالك[٤]: في الرجل يكف عن ٱمرأته من غير يمين ولا يطأ، فيرفع ذلك قال: لا يترك، وذلك إذا لم يكن عذر حتىٰ يطأ، أو يفرق بينهما.

قال أبو بكر: وفرق بين هٰذا وبين من له عذر، فقال فيمن له عذر: لا يفرق بينهما إذا أصابها مرة.

* * *

ذكر ما يجب لامرأة العنين من الصداق إذا ٱختارت فراقه

اختلف أهل العلم فيما يجب لامرأة العنين من الصداق إذا ٱختارت فراقه. فقالت طائفة: لها الصداق كاملا. هٰذا قول عمر بن الخطاب ﵁،

(١) ٱنظر: «الإنصاف» (٨/ ١٨٨- باب حكم العيوب في النكاح).

(٢) «المبسوط» للسرخسي (٥/ ٩٧- باب العنين).

(٣) «المحلىٰ» (١٠/ ٥٩).

(٤) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٣٤٧- باب الإيلاء).

وعطاء بن أبي رباح، والنخعي، وروي ذلك عن المغيرة بن شعبة.

٧٣٢٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج، عن يحيىٰ بن سعيد، عن سعيد بن المسيب؛ أن عمر جعل للعنين أجل سنة وأعطاها صداقها وافيًا[١].

٧٣٢٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن الحجاج، عن ركين بن الربيع، عن حنظلة بن نعيم أن رجلا تزوج آمرأة وكان عنينًا، فأجله المغيرة بن شعبة سنة، فلم يستطع أن يقربها، ففرق بينهما، وجعل لها الصداق كاملًا، وعليها العدة[٢].

وبه قال سعيد بن المسيب[٣]، ومالك بن أنس[٤]، وسفيان الثوري[٥]، والشافعي[٦] رحمه الله، كذلك قال إذ هو بالعراق، ولم أجد

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٢١) به.

(٢) أخرجه العقيلي في «الضعفاء» (١/ ٢٧٨) من طريق علي بن عبد العزيز به. وأخرجه الدارقطني في «السنن» (٣/ ٣٠٦)، ومن طريقه البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٦) من طريق عبد الرحمن، عن حماد بن سلمة به. دون ذكر الصداق والعدة، وهٰذا الطريق أعله الإمام أحمد كما في «العلل» (٢/ ٥٥٢).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٢- في آمرأة العنين مالها من الصداق) بدون ذكر العدة.

(٤) آنظر: «المدونة» (٢/ ١٨٥- باب في العنين) وقد ذكر ابن القاسم عن مالك حالتين: الأولىٰ إذا خلىٰ بها، وأقام معها سنة فلها الصداق، وإن كان الفراق قريبًا فلها نصف الصداق.

(٥) آنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢).

(٦) ذكر محمد بن نصر المروزي في «اختلاف العلماء» (ص١٢٨)، وابن عبد البر في «الاستذكار» (٦/ ١٩٧) أن مذهب الشافعي أن لها نصف المهر.

المسألة في كتاب الربيع، وكذلك قال أحمد بن حنبل[١]، وأبو عبيد[٢]، وأصحاب الرأي[٣].

وقالت طائفة: لها نصف الصداق، كذلك قال شريح[٤]، وأبو ثور[٥].

واختلفوا في زوجة العنين إذا أختارت فراقه.

فقالت طائفة: تطليقة بائنة، كذلك قال مالك[٦] وسفيان الثوري[٧]، والنعمان[٨] وأصحابه.

وكان الشافعي[٩] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو ثور يقولان: فسخ وليس بطلاق. وكذلك نقول.

واختلفوا في عدة زوجة العنين إذا أختارت فراقه. فقالت طائفة: عليها العدة، / كذلك قال عطاء[١٠]، وعروة بن الزبير[١١]، وروي ذلك عن ٣/ ٢١٢أ

(١) أنظر: «الإنصاف» (٨/ ١٩٢- باب حكم العيوب في النكاح).

(٢) أنظر: «الاستذكار» (٦/ ١٩٦).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٩٦-٩٧- باب العنين).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٣٢- في أمرأة العنين ما لها من الصداق).

(٥) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٨).

(٦) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٨٥- باب في العنين).

(٧) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٨).

(٨) أنظر: «المبسوط» للسرخسي (٥/ ٩٦-٩٧- باب العنين)، و«مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٣٠٤).

(٩) «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(١٠) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٢٤- ما قالوا في أمرأة العنين إذا فرق بينهما..) وعبد الرزاق في «مصنف» (١٠٧٢٦).

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٢٤- ما قالوا في أمرأة العنين إذا فرق بينهما) عن عروة، عن أبيه.

عمر بن الخطاب[١] رضي الله عنه ولا يثبت ذلك عنه، وبه قال مالك بن أنس[٢]، والشافعي[٣] رحمه الله وليس يشبه هٰذا مذهب الشافعي رحمه الله؛ لأنه لا يرىٰ عدة علىٰ من لم توطأ[٤]. وكان أبو ثور يقول[٥]: لا عدة عليها. وكذلك نقول.

* * *

ذكر نكاح الخصي[٦]

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[٧] أن أحكام الخصي المجبوب، وغير المجبوب في ستر العورة في الصلاة والإمامة، وما يلبسه في حال الإحرام، وما يصيبه من الميراث، ويسهم له من الغنائم أحكام الرجال.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٢٤) من طريق أبي خالد الأحمر، وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٢٢٦) من طريق إسحاق بن يوسف الأزرق كلاهما عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن سعيد بن المسيب «أن عمر...» به، وزاد في طريق أبي خالد: عن قتادة، عن سعيد، والحسن، عن عمر. وإسناده معلول؛ فقد خالف أبا خالد الأحمر يزيد بن هارون فلم يذكر عدة عليها، أخرجه ابن أبي شيبة وتقدم قريبًا، ويزيد أوثق في سعيد من أبي خالد، وكذلك قتادة عنعن في الإسناد وهو مدلس، ويضاف أيضًا الخلاف في اتصال رواية سعيد عن عمر، ويترجح عدم سماعه منه.

(٢) انظر: «المدونة» (٢/ ١٨٥- باب في العنين).

(٣) «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٤) قال الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٥): وليس للمرأة إن استمتع بها زوجها إذا قالت لم يصبني إلا نصف المهر، ولا عليها عدة؛ لأنها مفارقة قبل أن تصاب .

(٥) انظر: «اختلاف العلماء» (ص١٢٨).

(٦) غير واضحة «بالأصل». والمثبت من «الإشراف» (١/ ٦٩) وهو قريب جدًا من الرسم.

(٧) انظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٧).

واختلفوا في نكاحه، فقال عامة أهل العلم: نكاحه جائز، وعليه أن يعلمها ولا يغرها. هذا قول الزهري[١]، وأهل المدينة[٢]، وأهل الكوفة[٣]، والشافعي[٤] رحمه الله وعامة أهل العلم، وقد روي عن عمر أنه قال لخصي تزوج: أكنت أعلمتها؟ قال: لا، قال: فأعلمها ثم خيرها.

٧٣٢٨- حدثنا علي قال: حدثنا عمر بن طارق، عن يحيىٰ، عن أيوب، عن يزيد بن أبي حبيب، عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سليمان بن يسار أن ابن سندر تزوج امرأة وهو خصي، فقال له عمر: أكنت أعلمتها؟ قال: لا. قال: فأعلمها ثم خيرها[٥].

وقد روي عن سعيد بن المسيب أنه قال: لا ينكح الخصي المرأة المسلمة. وعن علي أنه قال[٦]: لا يحل للخصي أن يتزوج امرأة عفيفة مسلمة. ولا يثبت ذلك [عنهما][٧].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧١٨).

(٢) انظر: «المدونة» (٢/ ١٣٢- باب في نكاح الخصي والعبد).

(٣) انظر: «المبسوط» (٥/ ٩٨- باب العنين).

(٤) انظر: «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٥٨- ما قالوا في المرأة يتزوجها الخصي) من طريق زيد بن الحباب، عن يحيىٰ به.

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧١٩) من طريق معمر. وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٥٩- ما قالوا في المرأة يتزوجها الخصي) من طريق سعيد بن يوسف كلاهما عن يحيىٰ بن أبي كثير «أن علي بن أبي طالب قال: ...» فذكره. وهذا الأثر ضعيف كما قال ابن المنذر فإن يحيىٰ بن أبي كثير كما قال أبو حاتم: لم يدرك أحدًا من أصحاب النبي ﷺ إلا أنسًا؛ فإنه رآه رؤية، ولم يسمع منه «المراسيل» (ص٢٤٤).

(٧) بالأصل: عندهما. والأقرب ما أثبتناه.

قال أبو بكر: لا بأس بنكاح الخصي [إذا][١] بين ولم يغر، وذلك أنه رجل، وقال الله -جل ذكره-: ﴿وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾[٢]، ولا أعلم اختلافًا[٣] أن الذي يجب له من الميراث ميراث رجل.

أجمع كل من نحفظ عنه[٤] أن المجبوب إذا نكح امرأة ولم تعلم أن لها الخيار إذا علمت.

كذلك قال مالك[٥] والشافعي[٦] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٧].

واختلفوا فيما يجب لها إذا اختارت فراقه من الصداق.

فقالت طائفة: لها جميع الصداق، حكي هذا القول عن الزهري، لم يذكر مجبوبًا ولا غير مجبوب، وقال الشافعي[٨]: في المجبوب نصف المهر؛ لأنه ممن لا يجامع بحال، وقال في غير المجبوب: المهر كامل وعليها العدة. الحسن بن محمد عنه. وحكى أبو عبيد، عن أهل العراق أنهم قالوا: الصداق كامل في غير المجبوب، وكذلك حكاه غير أبي عبيد عنهم، وقال أبو عبيد: في المجبوب وغير المجبوب الصداق كامل. وحكي ذلك عن الثوري.

---

(١) بالأصل: إذ. والمثبت من «الإشراف» (١/ ٦٩)، وهو الأنسب.

(٢) النساء: ١٧٦.

(٣) انظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٧).

(٤) انظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٨) ونقله الحافظ في «الفتح» عن القاضي عياض (٩/ ٤٦٨).

(٥) انظر: «المدونة» (٢/ ١٤٤- باب في عيوب النساء والرجال).

(٦) «الأم» (٥/ ٦٤- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٧) «المبسوط» (٥/ ٩٧- باب العنين).

(٨) «الأم» (٥/ ٦٥-٦٦- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

وكان أبو ثور يقول: في المجبوب نصف الصداق.

وقال أصحاب الرأي: في المجبوب إذا خلا بها فعلمت بذلك فلها نصف الصداق في قول أبي يوسف، ومحمد، قال: ويستحسن أن أجعل عليها عدة، والقياس أن لا يكون عليها عدة.

قال أبو بكر: إذا لم تعلم أنه خصي مجبوب ثم علمت خيرت مكانها في قول الشافعي(١) رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأصحاب الرأي(٢)، و[أبي](٣) ثور.

* * *

ذكر الخنثىٰ

كان الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يقول(٤): إذا نكح الخنثىٰ علىٰ أنه رجل، وهو يبول من حيث تبول المرأة، أو علىٰ أنه ٱمرأة، وهو يبول من حيث يبول الرجل، فالنكاح مفسوخ، لا يجوز أن ينكح إلا من حيث يبول، أو يكون مشكلًا، فإذا كان مشكلًا فله أن ينكح بأيهما شاء فإذا نكح بواحد لم يكن له أن ينكح بالآخر، ويرث من حيث يبول. وقال أصحاب الرأي(٥): إذا تزوجت المرأة رجلا خنثىٰ له ما للمرأة وما للرجل، فإن بال من حيث يبول الرجل فهو رجل والنكاح جائز، فإن وصل إليها فهي ٱمرأته، وإن لم يصل إليها أجل كما يؤجل العنين، فإن كانت المرأة هي الخنثىٰ، فكانت تبول من الذي للنساء فهي ٱمرأته / والنكاح جائز، ولا خيار للزوج، وكذلك قال أبو ثور.

٣/٢١٢ب

---

(١) «الأم» (٥/ ١٢٤- باب في العيب بالمنكوحة).

(٢) «المبسوط» (٥/ ٩٧- باب العنين). (٣) «بالأصل»: أبو. وهو خطأ.

(٤) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٦٦- باب نكاح العنين والخصي والمجبوب).

(٥) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ٩٨- باب العنين).

جماع أبواب الإحصان

ذكر الذمية تكون تحت المسلم

اختلف أهل العلم في الذمية، تحصن المسلم أم لا؟

فقالت طائفة: إذا نكح المسلم ذمية نصرانية أو يهودية ودخل عليها فهو محصن. كذلك قال سعيد بن المسيب[(١)]، والحسن البصري[(٢)]، وعطاء بن أبي رباح[(٣)]، والزهري[(٤)]، وقتادة، ومالك بن أنس[(٥)]، والشافعي[(٦)] رحمه الله وأحمد[(٧)]، وإسحاق، وأبو عبيد[(٨)]، وأبو ثور، وحكي ذلك عن عبيد الله بن الحسن.

وقالت طائفة: [لا][(٩)] (تحصنانه)[(١٠)].

روي هذا القول عن ابن عمر[(١١)]، وعبد الله بن عمرو[(١٢)]،

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٨- من قال تحصن اليهودية والنصرانية المسلم).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٩- من قال تحصن اليهودية والنصرانية المسلم).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٩)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٥).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٦).

(٥) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- باب ما جاء في الإحصان).

(٦) أنظر: «الأم» (٦/ ٢١٦- باب حد الثيب الزاني).

(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٩١).

(٨) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٦٤).

(٩) غير واضحة «بالأصل». والمثبت من «الإشراف» (١/ ٧٠).

(١٠) كذا «بالأصل». وفي «الإشراف»: تحصنه.

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٨- الرجل يتزوج المرأة من أهل الكتاب).

(١٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٨٥).

والشعبي[١]، وعطاء والنخعي[٢]، ومجاهد، وبه قال سفيان الثوري[٣]، وأصحاب الرأي[٤].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول[٥].

* * *

ذكر الأمة تحصن الحر أم لا؟

واختلفوا في الأمة، هل تحصن؟ فقالت طائفة: إذا نكحها ووطئها فهو محصن.

كذلك قال سعيد بن المسيب[٦]، وعبد الله بن عتبة[٧]، والزهري[٨]، ومالك[٩]، والشافعي[١٠] -رحمهم الله. وقالت طائفة: لا تحصن.

كذلك قال عطاء[١١]، والحسن البصري[١٢]، ومحمد بن سيرين،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٠٠).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٠١)، ومحمد بن الحسن في «الحجة» (٤/ ١٢٤).

(٣) أنظر: «الاستذكار» (٥/ ٥٠٠).

(٤) «المبسوط» (٥/ ١٣٨- باب الإحصان).

(٥) قال ابن المنذر في «الإشراف» (١/ ٧١) بعد قوله ذلك: وذلك لأن النبي ﷺ رجم يهوديًّا ويهودية، ولم يرجمهما إلا بعد الإحصان.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٧- في الرجل يتزوج الأمة فيفجر ما عليه).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٧)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٨).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٧)، وانظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- ما جاء في الإحصان).

(٩) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- باب ما جاء في الإحصان).

(١٠) أنظر: «الأم» (٦/ ٢١٦- باب حد الثيب الزاني).

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٧- في الرجل يتزوج الأمة فيفجر).

(١٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٧)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٤).

وقتادة[١]، وسفيان الثوري[٢]، وأصحاب الرأي[٣]، وأحمد ابن حنبل[٤]، وإسحاق.

* * *

باب ذكر الحرة تكون تحت العبد

اختلف أهل العلم في [الحرة][٥] تنكح العبد.

فقالت طائفة: يحصنها، هكذا قال سعيد بن المسيب[٦]، والحسن البصري[٧]، ومالك[٨]، والشافعي[٩] رَحِمَهُ اللَّهُ وأبو ثور. وكان عطاء[١٠]، والنخعي[١١]، وأصحاب الرأي يقولون: لا يحصن العبد الحرة.

قال أبو بكر: بالقول الأول أقول.

* * *

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٦).

(٢) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٦٤).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١٣٨- باب الإحصان).

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٩١).

(٥) «بالأصل»: الحر. وهو تصحيف بيِّن.

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٢).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٧- في الرجل يتزوج الأمة فيفجر).

(٨) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- باب ما جاء في الإحصان).

(٩) أنظر: «الأم» (٦/ ٢١٦- باب حد الثيب الزاني).

(١٠) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٠).

(١١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤٨- في الرجل يتزوج الأمة فيفجر)، و عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩١).

ذكر النكاح الفاسد

واختلفوا في الرجل ينكح المرأة نكاحًا فاسدًا هل يكون محصنًا:

قال أكثر من نحفظ عنه من أهل العلم[١]: لا يكون ذلك إحصانًا، كذلك قال عطاء[٢]، وقتادة، والليث بن سعد، ومالك بن أنس[٣]، والشافعي[٤] رَحِمَهُ اللَّهُ وأصحاب الرأي[٥]، وحكي ذلك عن الثوري، والأوزاعي[٦]، وكان أبو ثور يقول[٧]: هو محصن بالنكاح الفاسد إذا وطئ، وكذلك المرأة أيضًا، قال: وذلك أن هذا نكاح يحكم به في عامة أحكامه بالنكاح الصحيح من وجوب (المرأة)[٨]، وإلزام الولد، ووجوب العدة، ويحرم به الأم والأب، وهذا لا اختلاف فيه، فلما كان أكثر أحكامه تشبه النكاح الصحيح، كان كل ما اختلف فيه من أحكامه رد على النكاح الصحيح بأنه أكثر شبهًا، فهذا طريق التمثيل أن يرد الاختلاف إلى الأجل الذي هو أكثر شبهًا.

* **مسألة:**

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الرجل لا يكون محصنًا

---

(١) انظر: «التمهيد» (٩/ ٨٥)، و«فتح الباري» (١٢/ ١١٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٠٥).

(٣) انظر: «المدونة» (٢/ ٢٠٥- باب في إحصان الأمة واليهودية والنصرانية).

(٤) «الأم» (٥/ ١١٧- باب نكاح المحلل ونكاح المتعة).

(٥) انظر: «المبسوط» (٥/ ١٤٢- باب الإحصان).

(٦) انظر: «مختصر اختلاف العلماء» (٣/ ٢٨٠).

(٧) انظر: «فتح الباري» (١٢/ ١١٧).

(٨) كذا «بالأصل» ولعله: المهر كما في «المغني».

بعقد النكاح حتىٰ يدخل بها ويصيبها[١].

روي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب ﵁، وبه قال جابر ابن عبد الله، وعطاء، والزهري، وقتادة[٢]، ومالك[٣]، وسفيان الثوري[٤]، والشافعي[٥] ﵀ وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٦].

٧٣٢٩- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا أبو عمر الحوضي والحجبي قالا: حدثنا أبو عوانة، عن سماك بن حرب، عن حنش بن المعتمر قال: جاء رجل إلىٰ علي فقال: إني قد زنيت. فقال: إنك إذًا ترجم إن كنت أحصنت. قال: قد نكحت ٱمرأة ولم أبن بها، فجلده مائة وخَلَّىٰ سبيله، وأعطاه طائفة من مهرها، وفرق بينهما[٧]. اللفظ لأبي عمر.

٧٣٣٠- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في البكر ينكح ثم يزني قبل أن يجامع ٱمرأته؟ قال: الجلد عليه ولا رجم[٨].

* * *

---

(١) ٱنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٥٩).

(٢) ٱنظر: «مصنف عبد الرزاق» (١٣٢٧٦، ١٣٢٧٩).

(٣) «المدونة» (٢/ ٢٠٦- باب الدعوة في الإحصان).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٠).

(٥) «الأم» (٥/ ١١٧- نكاح المحلل ونكاح المتعة).

(٦) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ١٣٨- باب الإحصان).

(٧) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٥٧) من طريق أبي عوانة به.

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٧٧).

ذكر الصبية التي لم تبلغ والمعتوهة

كان الأوزاعي[١]، ومالك بن أنس[٢] يقولان في الرجل يتزوج الصبية التي لم تبلغ: لا يحصنها / وتحصنه. ٣/٢١٣أ

وقال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ وأبو ثور: تحصنه.

وقال أصحاب الرأي[٣]: ولا تحصنه الصبية وإن كان مثلها يجامع، ولا المغلوبة العقل. وقال مالك في الصبي إذا كان مثله يجامع وجامع امرأة: لا يحصنها، وكان الشافعي رَحِمَهُ اللهُ يقول: المعتوهة والصبية يجامع مثلها تحصن الرجل إذا جامعها وكذلك الصبي يجامع مثله - يعني يحصن الحرة.

وقال أصحاب الرأي[٤] في المرأة المسلمة: لا يحصنها الزوج العبد، ولا الزوج الصبي، وإن كان مثله يجامع، ثم قالوا[٥]: وإن جامع الصبي أو العبد ثم ماتا وانقضت عدتها، فإن ذلك الجماع يحلها لزوج إن كان طلقها ثلاثًا.

قال أبو بكر: وهذا اختلاف من القول.

* * *

(١) انظر: «التمهيد» (٩/ ٨٦)، و«مختصر اختلاف العلماء» (٣/ ٢٨٠).

(٢) انظر: «المدونة» (٢/ ٢٠٦- باب الدعوىٰ في الإحصان).

(٣) انظر: «المبسوط» (٥/ ١٤٠- باب الإحصان).

(٤) انظر: «شرح معاني الآثار» (٤/ ١٤٣)، و«مختصر اختلاف العلماء» (٣/ ٢٧٩).

(٥) «المبسوط» (٥/ ١٣٩- باب الإحصان).

ذكر إحصان العبيد والإماء

اختلف أهل العلم في إحصان العبيد والإماء.

فقالت طائفة: لا تحصن الحرة العبد إلا أن يعتق وهو زوجها فيمسها بعد عتقه. هكذا قال مالك[١]، وقال مالك في الأمة تكون تحت الحر فتعتق وهي تحته قبل أن يفارقها: أنه يحصنها إذ كانت عتقت وهي عنده إذا أصابها بعد العتق، وهذا قول أصحاب الرأي[٢].وقال الحسن البصري[٣] في عبد تزوج حرة ثم أعتق، ثم زنىٰ قبل أن يمسها قال: يجلد ولا يرجم، وإن مسها بعد العتق ثم زنىٰ فعليه الرجم. وقال النخعي: ليس إصابتها بإحصان حتىٰ يغشىٰ بعد ما أعتق.

وفيه قول ثان: وهو أنهما إذا كان زوجين مملوكين فعتقا، ثم وطئها بعد العتق، لا رجم علىٰ واحد منهما إن زنيا؛ لأن أصل نكاحهما كان في الرق، ولا يحصن كل واحد منهما صاحبه، إلا أن يفترقا بعد العتق بطلاق أو غيره، ثم يتزوجها ثم يزني بعد التزويج. هذا قول الأوزاعي[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن الأمة إذا كانت تحت حر أو عبد وقد دخل بها، وكذلك العبد إذا كانت ٱمرأته حرة أو أمة وقد دخل بها، فإنها محصنة.

فإن أجمع أهل العلم أن لا رجم علىٰ هذين إذا زنيا لم يكن عليهما رجم، وإن ٱختلفوا فالنظر يدل علىٰ أن عليهما الرجم، هكذا قال

---

(١) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٧- باب ما جاء في الإحصان).

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٤٣- باب الإحصان).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٣).

(٤) أنظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٣/ ٢٨٠).

أبو ثور[١]، وقال قتادة[٢] في مملوك أحصن في رقه فزنا، ثم أعتق قبل أن يغشىٰ قال: إحصانه قبل أن يعتق إحصان.

* * *

ذكر إحصان أهل الكتاب

اختلف أهل العلم في الكتابيين يسلمان وقد أصابها الزوج قبل أن يسلما.

فقالت طائفة: ذلك إحصان وعليهما الرجم إذا زنيا. هٰذا قول الزهري[٣] والشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ واحتج الشافعي بحجة تلزم.

٧٣٣١- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قال: أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر؛ أن النبي ﷺ رجم يهوديين زنيا - قال عبد الله بن عمر: فرأيت الرجل يخبئ على المرأة يقيها الحجارة[٤].

قال الشافعي[٥] رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولو كان المشرك لا يكون محصنًا -كما قال بعض الناس- لما رجم رسول الله ﷺ غير محصن.

قال أبو بكر: وكذلك نقول.

وقالت طائفة: لا يكون الكتابيين محصنين حتىٰ يجامعها بعد

---

(١) أنظر: «المحلىٰ» (١١/ ٢٣٩).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٩٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٠٢).

(٤) أخرجه الشافعي في «الأم» (٦/ ١٩١) به، وأخرجه البخاري في «صحيحه» (٣٦٣٥) من طريق مالك، وأخرجه مسلم (١٦٩٩) من طريق عبيد الله، كلاهما عن نافع به وسياقهما أطول وفيه قصة.

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٥١- باب عدة المشركات).

الإسلام. هكذا قال أصحاب الرأي[١]، وحكي ذلك عن الثوري، وكان الحسن لا يرىٰ في الشرك إحصانًا، وقال الحسن[٢] والنخعي: ليس إحصانه في الشرك بشيء حتىٰ يغشاها في الإسلام. وقال مالك[٣] في النصرانية يطلقها النصراني ثم تسلم فتحدث، قال: لا أرىٰ عليها الرجم حتىٰ توطأ بنكاح صحيح في الإسلام. ابن وهب عنه في كتاب الحدود.

* **مسألة من هذا الباب:**

قال أبو ثور: وإذا دخل الرجل بالمرأة فأولدها أولادًا، ثم أنكر أن يكون دخل بها وأنكرت لم يقبل قولهما؛ لأن الولد / لا يكون إلا بوطء. ٣/٢١٣ب وكذلك قال أصحاب الرأي[٤]. وإذا شهد عليهما شهود بإقرارهما بالوطء كانا محصنين في قول أبي ثور، وأصحاب الرأي.

وقالوا جميعًا: لو أدخلت عليه ٱمرأته فأقام معها زمانًا ثم مات أو ماتت، فزنى الباقي منهما لم يلزم للباقي منهما أن يكون محصنًا حتىٰ يقر بالجماع. وهكذا نقول في هٰذِه المسائل كما قالوا.

واختلفوا في المسلم يتزوج الحرة ويدخل بها، ثم يرتدان عن

(١) «الهداية شرح البداية» (٢/ ٩٨- فصل في كيفية الحد وإقامته).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٠٣) وهناك رواية عن الحسن مخالفة لذلك أخرجها ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٤١- في الرجل يسلم وقد كان أحصن في شركه)، وهي أن إحصان اليهودي والنصراني في شركهما إحصان وليس المجوسي بإحصان.

(٣) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٢٠٥- باب إحصان الأمة واليهودية والنصرانية).

(٤) ٱنظر: «المبسوط» (٥/ ١٤٢- باب الإحصان).

الإسلام، ثم يرجعان إلى الإسلام ويرجع إليه بنكاح جديد، فكان أبو ثور يقول: أيهما فجر رجم؛ لأن الأرتداد لا يزيل عنهما الإحصان الذي لزمهما، وكذلك نقول. وقال أصحاب الرأي: سقط الإحصان عنهما، ولا يكونا محصنين حتىٰ يجامعها وهما زوجان بعد الإسلام، ولا يكون الرجل محصنًا بالرتقاء إذا لم يجامعها.

* * *

ذكر اختلاف الرجل والمرأة في متاع البيت

اختلف أهل العلم في الرجل يفارق زوجته أو يموت عنها، ويختلفان إن كانا حيين في متاع البيت، أو ورثتهما بعد وفاتهما، أو الباقي منهما وورثة الميت.

فقالت طائفة: سواء ذلك كله إذا اختلفا، فمن أقام البينة علىٰ شيء من ذلك فهو له، ومن لم يقم بينة فالقياس الذي لا يعذر أحد بالغفلة عنه على الإجماع، أن هٰذا المتاع في أيديهما معًا فهو بينهما نصفان، كما يختلف الرجلان في المتاع بأيديهما جميعًا فيكون بينهما [نصفين][1] بعد الأيمان، هكذا قال الشافعي[2]، وهو قول عثمان البتي[3]، وقال: مثل هٰذا مثل الصحيح المتاع بينهما نصفان. وكذلك قال أبو ثور[4] بعد أن يتحالفا. وكذلك نقول.

---

(١) «بالأصل»: نصفان. والمثبت هو الجادة.

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ١٣٩)، و«السنن الكبرىٰ» للبيهقي (١٠/ ٢٦٩).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٥٠٢).

(٤) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٥٥).

وبه قول ثان: وهو أن ما كان من شيء يعرف أنه للنساء فهو للمرأة، وما كان من سوىٰ ذلك فهو للرجل إلا أن تقيم البينة المرأة، هكذا قال سفيان الثوري[(١)] في الرجل يفارق أمرأته ويتداعيان المتاع. وقال ابن شبرمة[(٢)] وابن أبي ليلي: ما كان للرجال وما كان للنساء فهو للمرأة، وما كان مما يكون للرجال والنساء فهو للرجل. وقال الحكم: ما كان للرجل لا يكون للمرأة فهو للرجل إلا أن تقيم المرأة بينة أنه لها.

وفيه قول ثالث: وهو أن ما كان من ثياب النساء فهو للمرأة، وما كان من ثياب الرجل فهو للرجل، وما بقي فهو بينهما نصفان، هٰذا قول أحمد بن حنبل[(٣)]، وقد شك الراوي ذلك عن أحمد في تحالفهما علىٰ ذلك، وقد حكي هٰذا القول عن ابن شبرمة[(٤)].

وفيه قول رابع: وهو أن ما كان للرجل فهو للرجل، وما كان للنساء فهو للمرأة، وما كان مما يكون لهما جميعًا فهو للمرأة. حكي هٰذا القول عن الحكم[(٥)] وابن أشوع.

وفيه قول خامس: وهو أن الرجل إذا مات أو طلق فمتاع البيت كله للرجل إلا الدرع والخمار وشبهه إلا أن يقوم لأحدهما بينة علىٰ دعواه،

---

(١) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٥٥) وعن الثوري قول آخر أنه بينهما نصفان أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٢٢٧).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٥٠٠).

(٣) أنظر: «المغني» لابن قدامة (١٤/ ٣٣٣-٣٣٤- كتاب الدعوىٰ والبينات).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٤٩٨).

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٥٠١) وابن أشوع هو سعيد بن عمرو بن أشوع له ترجمة في «تهذيب الكمال» (١١/ ١٥).

ولو طلقها في دارها كان أمرها علىٰ ما وصفت لك، هٰذا قول ابن أبي ليلىٰ[(١)]، وقد ذكرنا عن ابن أبي ليلىٰ (قول)[(٢)] آخر.

وفيه قول سادس: وهو أن لها إذا توفي عنها زوجها ما أغلقت عليه بابها إلا ما كان من متاع الرداء والطيلسان والقميص ونحوه هٰذا قول الحسن البصري[(٣)]، وحكي عنه أنه قال كذلك إلا سلاح الرجل ومصحفه[(٤)].

وفيه قول سابع: وهو أن ثياب المرأة للمرأة، وثياب الرجل للرجل، وما تشاجروا فلم يكن لهٰذا ولم يكن لهٰذا، فهو للذي في يديه، هٰذا قول حماد بن أبي سليمان[(٥)].

وفيه قول [ثامن][(٦)]: في المتاع إذا مات الرجل أو ماتت المرأة، قال: ما كان يكون للرجال، فهو للرجال، وما كان يكون للنساء فهو للمرأة، وما كان يكون للرجال والنساء فهو للباقي منهما، وإن كان

---

(١) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٥٥)، و«مختصر آختلاف العلماء» (٢/ ٣٤٦).

(٢) كذا بالأصل، والجادة: قولاً.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٦٤- في الرجل يطلق أو يموت وفي منزله متاع).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٤٩٤) به، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٢٢٥) بلفظ: ليس للرجل إلا سلاحه وثياب جلده. وهناك رواية أخرىٰ عن الحسن أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٦٤): بلفظ ما كان للرجال فهو للرجال، وما كان للنساء فهو للنساء وما بقي فهو لمن أقام البينة.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١٦٥- في الرجل يطلق أو يموت وفي منزله متاع).

(٦) «بالأصل»: ثان. وهو تصحيف ظاهر.

طلاقًا فما كان يكون / [للرجال][1] فهو للرجل وما كان يكون للنساء فهو ٣/ ٢١٤أ للمرأة، وما كان يكون للنساء والرجال فهو للرجل، هٰذا قول النعمان[2] ويعقوب عنه.

وفيه **قول تاسع**: وهو أن تعطى المرأة من متاع المرأة ما يجهز به مثلها ويكون ما بقي للزوج، هٰذا قول يعقوب.

وفيه **قول عاشر**: وهو أن ذلك كله في الحياة والموت إن بقيت المرأة أو ماتت ما كان يكون للرجل والمرأة فهو للرجل علىٰ كل حال، هٰذا قول محمد بن الحسن.

واختلفوا في الحر والمملوك إذا كانا زوجين فافترقا، واختلفا في متاع البيت.

فقالت طائفة: الجواب في ذلك كالجواب في الحرين، كذلك قال أحمد[3]، وأبو ثور.

وقال أصحاب الرأي[4]: إذا كان أحدهما حر والآخر مملوك أو مكاتب أو مدبر أو أم ولد فإن المتاع كله للحر، إن كانت هي المرأة وإن كان هو الرجل.

* * *

(١) في «الأصل»: رجل. خطأ، والمثبت هو الصواب.
(٢) أنظر: «الجامع الصغير» (ص٢٣٩)، و«المبسوط» (٥/ ٢٠٠-٢٠١- باب متاع البيت).
(٣) أنظر: «المغني» (١٤/ ٣٣٤- كتاب الدعوىٰ والبينات).
(٤) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٢٠٢)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٤٦).

ذكر نكاح نساء أهل الكتاب

اختلف أهل العلم في تأويل قول الله -جل ذكره-: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾[1] الآية.

فقالت طائفة: حرم الله نكاح نساء أهل الكتاب فأحلهن في سورة المائدة، ولكن سائر المشركات علىٰ أصل التحريم في سورة البقرة، روي هٰذا القول عن ابن عباس.

٧٣٣٢- ومن حديث إسحاق بن إبراهيم قال: أخبرنا علي بن الحسين بن واقد قال: حدثني أبي قال: حدثنا يزيد النحوي، عن عكرمة، عن ابن عباس أنه قال في قوله: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ الآية، نسخ من ذلك نساء أهل الكتاب فأحلهن للمسلمين[2].

وقد رويت أخبار تدل علىٰ هٰذا المعنىٰ هي مثبتة في كتاب التفسير.

وقالت طائفة: ليس في الآيتين ناسخ ولا منسوخ، ولكن الله أراد بالآية التي في البقرة المشركات سوىٰ أهل الكتاب، روي هٰذا القول عن قتادة[3]. وقال سعيد بن جبير[4] في قوله: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ أهل الأوثان، والمجوس.

واختلفوا في نكاح نساء أهل الكتاب، فرخص في نكاحهن أكثر أهل

---

(١) البقرة: ٢٢١.

(٢) أخرجه المروزي في «السنة» (٣٢٧) قال: ثنا إسحاق بن إبراهيم به.

(٣) أخرجه الطبري في «تفسيره» (٢/ ٣٧٧)، والمروزي في «السنة» (٣٣٣)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٦٧).

(٤) أخرجه الطبري في «تفسيره» (٢/ ٣٧٧)، والمروزي في «السنة» (٣٣١)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٧١).

العلم، روي هذا القول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وعثمان بن عفان، وجابر ابن عبد الله، وروي أن طلحة تزوج يهودية.

٧٣٣٣- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله بن الوليد، عن سفيان قال: حدثنا يزيد بن أبي زياد قال: سمعت زيد بن وهب الجهني قال: كتب إلينا عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أن المسلم ينكح النصرانية، ولا ينكح النصراني المسلمة[1].

٧٣٣٤- أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني سليمان، عن عمرو مولى المطلب، عن أبي الحويرث، عن محمد بن جبير بن مطعم؛ أن عثمان بن عفان تزوج بابنة الفرافصة وهي نصرانية ملك عقدة نكاحها وهي نصرانية[2].

٧٣٣٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن أبي إسحاق، عن هبيرة بن يريم، أن طلحة بن عبيد الله تزوج يهودية[3].

٧٣٣٦- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني أبو الزبير؛ أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عن نكاح المسلم اليهودية والنصرانية. فقال: تزوجناهن زمان الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص، ونحن لا نكاد نجد المسلمات كثيرًا، فلما رجعنا طلقناهن، قال: ونساؤهم لنا حل ونساؤنا عليهم حرام[4].

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٧/ ١٧٢) من طريق علي بن الحسين به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٠٥٨) عن الثوري به.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٧/ ١٧٢) من طريق الربيع بن سليمان به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٠٦٠) به.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٧٧) به.

ومـمـن رخـص في نـسـاء أهـل الـكـتـاب: عـطـاء بـن أبـي ربـاح[١]، وطاوس[٢]، وسعيد بن المسيب[٣]، والحسن[٤]، والزهري[٥]، وسفيان الثوري، والشافعي[٦] رحمه الله وأحمد بن حنبل[٧]، وهو قول عامة أهل المدينة[٨]، وعوام أهل الكوفة[٩].

وقد رويت أخبار عن الأوائل أنهم كرهوا نكاحهن روي أن حذيفة تزوج يهودية فكتب إليه عمر أن يفارقها قال: إني / أخشىٰ أن تدعوا المسلمات وتنكحوا المومسات.

٣/٢١٤ب

وكان ابن عمر يكره أن يتزوج نساء أهل الكتاب، ويقول: قد أكثر الله عز وجل المسلمات.

٧٣٣٧- حدثنا علي بن الحسن قال: حدثنا عبد الله، عن سفيان قال: حدثنا الصلت بن بهرام قال: سمعت أبا وائل يقول: تزوج حذيفة يهودية

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٦٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٧٥).

(٣) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٦/ ١٠٧)، و ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٧- المسلم كم يجمع من أهل الكتاب).

(٤) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢/ ٣٧٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧١٩).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٧٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٨- المسلم كم يجمع من أهل الكتاب). وهناك قول آخر له أخرجه عبد الرزاق أيضًا (١٢٦٧٨) عن الزهري وقتادة أنهما قالا: «لا يحل لك أن تنكح يهوديًا ولا نصرانيًا ولا مجوسيًا».

(٦) «الأم» (٥/ ٨- نكاح نساء أهل الكتاب وتحريم إمائهم).

(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٦).

(٨) أنظر: «المدونة» (٢/ ٢١٨- باب نكاح أهل الكتاب).

(٩) أنظر: «المبسوط» (٥/ ٤٩، ٥١- باب نكاح أهل الحرب).

فكتب إليه عمر أن يفارقها، قال: إني أخشىٰ أن تدعوا المسلمات وتنكحوا المومسات[1].

٧٣٣٨- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن عبد الله، عن عمر، عن نافع أن ابن عمر كان يكره أن يتزوج نساء أهل الكتاب، ويقول: قد أكثر الله المسلمات[2].

قال أبو بكر: أباح الله ﷻ نكاح أهل الكتاب فقال: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾[3] الآية.

قال أبو بكر: فنكاح نساء أهل الكتاب مباح بظاهر الكتاب، فأما كراهية عمر بن الخطاب رضي الله عنه نكاحهن فليس ذلك تحريم من عمر، ألا ترىٰ أن في بعض ما رويناه من الأخبار أن حذيفة كتب إليه لما عزم عليه أن يطلقها أحرام هي؟ فقال: لا[4]. وكذلك قول ابن عمر يدل علىٰ ذلك؛ ألا تراه يقول: قد أكثر الله المسلمات ولو كان نكاحهن حرام عند الله كان حرامًا بكل وجه كثرت المسلمات أو لم يكثرن.

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٧٢) من طريق علي بن الحسن به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٧- من كان يكره النكاح في أهل الكتاب) من طريق عبيد الله بن عمر، عن نافع به.
وأخرجه البخاري (٥٢٨٥) من طريق الليث، عن نافع «أن ابن عمر كان إذا سئل عن نكاح النصرانية واليهودية قال: إن الله حرم المشركات على المؤمنين، ولا أعلم من الإشراك شيئًا أكبر من أن تقول المرأة ربها عيسىٰ، وهو عبد من عباد الله».

(٣) المائدة: ٥.

(٤) كذا جاء في رواية سعيد بن منصور وغيره، وتقدم تخرجه برقم (٧٣٣٧).

واختلف أهل العلم في نكاح الكتابيات من أهل دار الحرب.

فكرهت طائفة ذلك، وممن كره ذلك: ابن عباس، ومجاهد، وأبو عياض[١].

٧٣٣٩- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر، حدثنا عباد بن العوام، عن سفيان بن حسين، عن الحكم، عن مجاهد، عن ابن عباس قال: لا يحل نكاح نساء أهل الكتاب إذا كانوا حربًا.

قال الحكم: فحدثت به إبراهيم فأعجبه ذلك[٢].

وبه قال سفيان الثوري، وكان مالك بن أنس[٣] يقول في نساء أهل الحرب من أهل الكتاب: إن كانوا المسلمين إذا نكحوهم يتركون أن يخرجوا بهن وبأولادهن إلىٰ أرض الإسلام فلا بأس بذلك، وإن خافوا الحبس فلا ينبغي لمسلم أن يترك ذريته في أرض الكفر.

* * *

ذكر نكاح الذمية على المسلمة

فكره ذلك فريق.

ممن روي عنه أنه كره ذلك ابن عباس.

٧٣٤٠- حدثنا موسىٰ بن هارون قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا يحيىٰ بن آدم قال: حدثنا شريك، عن سالم، عن سعيد بن جبير، عن

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٢٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٨- في نساء أهل الكتاب إذا كانوا حربًا للمسلمين).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٨- في نساء أهل الكتاب إذا كانوا حربًا للمسلمين) به.

(٣) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٢١٨- باب نكاح أهل الكتاب).

ابن عباس قال: لا يتزوج اليهودية ولا النصرانية على المسلمة -يعني المسلم[١].

ورخص فيه أكثر أهل العلم، وممن رخص فيه: سعيد بن المسيب[٢]، والحسن[٣]، والشعبي[٤]، والنخعي[٥]، وحماد[٦]، والحكم، وهو قول سفيان الثوري، ومالك، والأوزاعي، والشافعي[٧]، وأبي عبيد، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٨]، وكذلك نقول؛ لأن الله -جل ذكره- أباح نكاح نساء أهل الكتاب كما أباح نكاح المؤمنات، فقال -جل ذكره-: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾[٩].

* * *

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٩- من كره أن يتزوج النصرانية على المسلمة) به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٩٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٠- المسلمة والنصرانية تجتمعان..).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧١٩)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٠).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٧٢٠)، وابن الجعد في «مسنده» (٢٥٠٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٠- المسلمة والنصرانية تجتمعان).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٥٠٢)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧٢٠)، وابن الجعد في «مسنده» (٢٥٠٤).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩١- المسلمة والنصرانية تجتمعان...).

(٧) أنظر: «الأم» (٥/ ١١- باب نكاح حرائر أهل الكتاب).

(٨) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٤- كتاب النكاح).

(٩) المائدة: ٥.

ذكر نكاح نساء المجوس

اختلف أهل العلم في نكاح نساء المجوس[١]، فنهىٰ عن نكاحهن أكثر أهل العلم، وممن قال: لا يتزوج المسلم المجوسية: الحسن البصري، والزهري، والأوزاعي[٢]، ومالك[٣]، وأهل المدينة، وسفيان الثوري، والنعمان[٤]، ومن تبعهما.

وكذلك قال الشافعي[٥]، وإسحاق[٦]، وقد روي أن حذيفة كانت أمرأته مجوسية، فقال له عمر: طلقها، قال: فقال حذيفة: أو ليسوا أهل كتاب قال: أعزم عليك إلا طلقتها. وكان أحمد بن حنبل يقول في المجوسية: / لا يعجبني إلا من أهل الكتاب. ٣/٢١٥أ

٧٣٤١- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا محمد بن عبد الأعلىٰ قال: حدثنا خالد قال: حدثنا الأشعث، عن الحسن؛ أن حذيفة تزوج أمرأة مجوسية فقال له عمر: طلقها. فقال حذيفة: أو ليسوا بأهل كتاب؟ قال: فإني أعزم عليك إلا طلقتها[٧].

---

(١) نقل ابن عبد البر الإجماع علىٰ تحريم نكاح المجوسيات «التمهيد» (٢/١٢٨)، وكذا البغوي في «تفسيره» (٢/ ٢٨٣).

(٢) أنظر: «تفسير القرطبي» (٣/ ٧٠).

(٣) أنظر: «المدونة» (٢/ ٢١٤- في نكاح المشركين وأهل الكتاب).

(٤) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٤- كتاب النكاح).

(٥) أنظر: «الأم» (٥/ ٢٤٤- باب ما جاء في نكاح المشرك).

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٦).

(٧) أخرجه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٤٤٩) من طريق حماد بن سلمة، عن أبي حرة، عن الحسن به. وهٰذا الأثر ضعفه الإمام أحمد كما في «أحكام أهل الذمة» لابن القيم (٢/ ٨١٥). وضعفه ابن عبد البر كما في «التمهيد» (٢/ ١٢٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٩/ ١٩٢).

٧٣٤٢- كتب إليّ محمد بن نصر قال: حدثنا حميد بن زنجويه قال حدثنا مالك بن إسماعيل، عن يعقوب بن عبد الله القمي، عن جعفر بن أبي المغيرة، عن ابن أبزىٰ، عن علي قال: المجوس كانوا أهل كتاب، فأجروا فيهم ما تجرون في أهل الكتاب[١].

٧٣٤٣- وقال: حدثني حسين بن الأسود قال: حدثنا يحيىٰ بن آدم قال: حدثنا عمرو بن أبي المقدام، عن أبيه، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس قال: المجوس من أهل الكتاب. قال سعيد: يعني أن أصلهم من أهل الكتاب[٢].

واختلفوا في المسلم يجبر زوجته الذمية على الاغتسال من الجنابة.

فكان مالك يقول[٣]: لا يكرهها على الاغتسال من الجنابة. وحكي عن الثوري أنه قال: يجبرها على الغسل من المحيض، ولا يجبرها على الغسل من الجنابة.

واختلف قول الشافعي[٤] رحمه الله في هٰذِه المسألة، فقال إذ هو بالعراق: له أن يحملها على الغسل من الجنابة، وكذلك قال بمصر في كتاب الجمع بين الأختين، وقال في كتاب سير الواقدي: لا يبين لي في أن تضرب عليه

---

(١) أخرجه عبد بن حميد في «تفسيره» كما ذكره الزيلعي في «تخريج أحاديث الكشاف» (٤/ ١٨٣)، وأخرجه الطبري في «تفسيره» (٣٠/ ١٣٢)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٤٤٨) كلاهما من طريق عبد بن حميد، عن الحسن بن موسىٰ، عن يعقوب بن عبد الله به. وفيه قصة إلا أن في طريق الطبري لم يذكر الحسن بن موسىٰ، وهٰذا الأثر صحح إسناده الحافظ في «الفتح» (٦/ ٢٦١).

(٢) لم أقف عليه.

(٣) انظر: «المدونة» (١/ ١٣٧- باب في اغتسال النصرانية من الجنابة).

(٤) انظر: «الأم» (٤/ ٣٨٢- باب في النصرانية تحت المسلم).

لو ٱمتنعت؛ لأنه غسل تنظيف، ولم يختلف قوله أنها تجبر على الغسل من الحيضة.

قال أبو بكر: ليس له أن يجبرها على الغسل من الجنابة؛ لأن للجنب أن يطأ، وإذا كان [......][1] لي أن أطأ وأنا جنب، فإن لي بذلك أن أطأها وهي جنب، وقد طاف رسول الله ﷺ علىٰ نسائه في غسل واحد[2].

---

(١) طمس قدر كلمتين.

(٢) أخرجه مسلم (٣٠٩) من حديث أنس -رضي الله عنه-.

جماع أبواب النكاح المنهي عنه

قال الله -جل ذكره-: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾[(١)].

وأجمع أهل العلم[(٢)] علىٰ تحريم من ذكر الله تحريمه من النسب في هٰذِه الآية.

ذكر أمهات النساء

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَأُمَّهَـٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ فاختلف أهل العلم في معنىٰ ذلك، فقال أكثر أهل العلم: إذا تزوج الرجل المرأة ثم طلقها أو ماتت فأمها حرام عليه، روي هٰذا القول عن عبد الله بن مسعود، وابن عمر، وعمران بن حصين، وجابر بن عبد الله.

٧٣٤٤- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن أبي فروة، عن أبي عمرو الشيباني، عن ابن مسعود؛ أن رجلًا من بنىٰ شمخ بن فزارة تزوج ٱمرأة ثم رأىٰ أمها فأعجبته، فاستفتى ابن مسعود فأمره أن يفارقها ثم يتزوج أمها، فتزوجها وولدت أولادًا، ثم أتى ابن مسعود المدينة فسأل عن ذلك فأُخبر أنها لا تحل له، فلما رجع إلى الكوفة قال للرجل: إنها حرام عليك إنها لا تنبغي لك ففارقها[(٣)].

---

(١) النساء: ٢٣.

(٢) ٱنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٦٢)، وقد نقل الإجماع كل من القرطبي في «تفسيره» (٥/ ١٠٥)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٥٢١)، وابن قدامة في «المغني» (٩/ ٥١٥- مسألة: المحرمات نكاحهن بالأنساب).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨١١) به.

٧٣٤٥- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا مجاهد بن موسىٰ قال: حدثنا عبد الله بن بكر قال: ثنا سعيد، عن خالد بن ميمون، عن أبي إسحاق، عن سعيد بن إياس البكري، عن ابن مسعود أنه سئل عن رجل تزوج ٱمرأة فطلقها قبل أن يدخل بها هل تحل له أمها؟ فرخص فيها، فارتحل إلىٰ عمر فلما قدم من عند عمر فرق بينهما[(١)]. قال موسىٰ: هكذا قال: سعيد بن إياس، والصواب: سعد بن إياس[(٢)].

٧٣٤٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني أبو بكر بن حفص، عن مسلم بن عويمر الأجدع من بكر [بن][(٣)] كنانة أخبره؛ أن أباه أنكحه امرأة [بالطائف][(٤)] قال: فلم أجامعها حتىٰ توفي عمي عن أمها، وأمها ذات مال كثير فقال أبي: هل لك في أمها. قال: فسألت ابن عباس وأخبرته الخبر، فقال: ٱنكح أمها. قال: فسألت ابن عمر فقال: لا تنكحها. فأخبرت أبي ما قال ابن عباس، وما قال ابن عمر، فكتب إلىٰ معاوية وأخبره في كتابه / بما قال ابن عمر وابن عباس، فكتب إليه معاوية: إني لا أحل ما حرم الله، ولا أحرم ما أحل الله، وأنت وذاك والنساء كثير، فلم ينهني ولم يأذن

٣/٢١٥ب

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٩٣٦)، ومن طريقه الفسوي في «المعرفة والتاريخ» (١/ ٢٣٤)، ومن طريق الفسوي البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٥٩) كلهم عن حديج بن معاوية، عن أبي إسحاق به.

(٢) وكذا جاء في جميع مصادر التخريج (سعد بن إياس)، وانظر: «طبقات خليفة» (ص١٥٦) «والمؤتلف والمختلف» لابن طاهر (ص٣٦). وسعيد بن إياس هو أبو عمرو الشيباني السابق ذكره.

(٣) من مصادر التخريج.

(٤) غير واضحة بالأصل، والمثبت من مصادر التخريج.

لي، فانصرف أبي عن أمها فلم ينكحنيها[١].

٧٣٤٧- حدثنا علي قال: حدثنا حماد قال: أخبرنا قتادة، عن الحسن، أن عمران بن الحصين سئل عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها؛ له أن يتزوج أمها؟ فقال: لا، وإن تزوج الأم فطلقها قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها[٢].

٧٣٤٨- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا بن أبي مريم، عن ابن لهيعة، عن أبي الزبير؛ أنه سأل جابر بن عبد الله عن ذاك أيتزوج أمها؟ قال: نعم. قلت: فهل حل له أن يتزوج ابنتها؟ قال: لا[٣].

٧٣٤٩- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا علي بن مسهر، عن سعيد، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: هي مبهمة[٤].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨١٩) به.

(٢) ذكره ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٥٢٩) من طريق حماد بن سلمة به. و أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٣- الرجل يقع علىٰ أم امرأته أو ابنة امرأته..) من طريق علي بن مسهر، عن سعيد، عن قتادة. بنحوه.
وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨١٣) من طريق معمر، عن قتادة قال: سئل عنها عمران فذكره بنحوه، وذكره البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٦٠) بلفظ ويذكر عن قتادة، عن الحسن، عن عمران به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨١٨) من طريق ابن جريج، عن أبي الزبير بنحوه.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٩- الرجل يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها...) به.

وكره ذلك مسروق، وطاوس، والزهري، والحسن[١]. قال عطاء[٢]: لا تحل له.

وهو قول مالك بن أنس[٣]، وسفيان الثوري[٤]، والأوزاعي[٥]، والشافعي[٦] رحمه الله وأحمد[٧] و إسحاق، وأبي عبيد، وأبي ثور.

وفيه قول ثان: وهو أنه أريد بالابنة والأم الدخول جميعًا. روي هٰذا القول عن علي وبه قال مجاهد. وقال زيد بن ثابت: إن طلق الأبنة طلاقًا قبل أن يدخل بها تزوج أمها، وإن ماتت الأبنة موتًا لم يتزوج أمها. وقد اختلف فيه عن ابن عباس فروي عنه أنه قال: هي مبهمة، وروي عنه قول يوافق ما روي عن علي

٧٣٥٠- حدثنا علي قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن قتادة، عن خلاس؛ أن عليًا قال في رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها له أن يتزوج أمها؟ فقال علي: هما بمنزلة واحدة، يجريان مجرىٰ واحد، إن طلق الأبنة قبل أن يدخل بها تزوج أمها، فإن تزوج أمها ثم طلقها قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها[٨].

٧٣٥١- حدثنا علي قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن قتادة،

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٩٤٠).
(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨١٦).
(٣) انظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢١- باب ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته) .
(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٠).
(٥) انظر: «الاستذكار» (٥/ ٤٥٩).
(٦) انظر: «الأم» (٥/ ٣٩- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).
(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩١٢).
(٨) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٤/ ٣٢١)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٣/ ٩١١).

عن سعيد بن المسيب، أن زيد بن ثابت قال: إن طلق الأبنة طلاقًا قبل أن يدخل بها تزوج أمها، وإن ماتت موتًا لم يتزوج أمها[١].

٧٣٥٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن سماك بن الفضل، أن ابن الزبير قال: الربيبة والأم سواء لا بأس بهما إذا لم يدخل بالمرأة[٢].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول، وذلك بدخول جميع أمهات النساء في قوله: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾.

* * *

ذكر نكاح الربائب اللواتي في الحجور

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[٣].

فقال أكثر أهل العلم: إذا تزوج الرجل المرأة ثم طلقها أو ماتت قبل أن يدخل بها حل له تزويج ابنتها.

كذلك قال مالك بن أنس[٤]، وسفيان الثوري[٥]، والأوزاعي[٦]،

---

(١) أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٤/ ٣٢١) من طريق يحيىٰ بن سعيد، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٧- الرجل يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها...) من طريق سعيد بن أبي عروبة كلاهما عن قتادة به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٣٣) به.

(٣) النساء: ٢٣.

(٤) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٩٤- باب نكاح الأم وابنتها في عقدة واحدة).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٠).

(٦) أنظر: «المغني» (٩/ ٥١٧- مسألة: والمحرمات نكاحهن بالأنساب).

والشافعي[(١)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأحمد[(٢)] وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[(٣)]. وكذلك نقول، وقد روي عن جابر بن عبد الله، وعمران بن حصين أنهما قالا: إذا طلقها قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها.

٧٣٥٣- ومن حديث ابن جريج، عن إبراهيم، عن مالك بن أوس بن الحدثان قال: كانت عندي ٱمرأة قد ولدت فتوفيت فوجدت عليها، فلقيت علي بن أبي طالب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فقال: ما لك؟ فقلت: توفيت المرأة. فقال: هل لها من ابنة؟ قلت: نعم. قال: كانت في حجرك. قلت: لا، هي بالطائف. قال: فانكحها. قلت: فأين قوله: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم﴾ قال: إنها لم تكن في حجرك، وإنما ذلك إذا كانت في حجرك.

٧٣٥٤- وحدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج قال: أخبرني إبراهيم، عن مالك[(٤)]

قال أبو بكر: وقد دفع بعضهم هٰذا الحديث[(٥)] وقال: لا يثبت. قال: لإجماع أهل العلم من أهل الحجاز، والعراق، والشام، ومصر علىٰ خلاف هٰذِه الرواية، واحتج في دفع هٰذا الحديث بحديث.

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٣٩- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).

(٢) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩١٢).

(٣) ٱنظر: «المبسوط» (٣٠/ ٣٢٨- باب في تفسير التحريم بالنسب).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٣٤) به. قال الحافظ ابن كثير في «تفسيره» (١/ ٤٧٢) هٰذا إسناد قوي ثابت إلىٰ علي بن أبي طالب علىٰ شرط مسلم، وهو قول غريب جدًّا. اهـ

(٥) يشير ابن المنذر إلىٰ أبي عبيد حيث ذكر ٱحتجاج بعضهم، ثم نسب إليه كلام أبي عبيد الآتي كما في «الإشراف» (١/ ٧٨) ونقل العيني في «عمدة القاري» (٢٠/ ١٠٤) أن أبا عبيد ضعف أثر علي هٰذا، ونقل الشوكاني في «فتح القدير» =

٧٣٥٥- حدثناه إسحاق بن إبراهيم / أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ٣/٢١٦أ معمر وابن جريج قالا: حدثنا هشام بن عروة، عن عروة، عن زينب ابنة أبي سلمة، عن أم حبيبة؛ أنها قالت لرسول الله ﷺ: لقد خبرت أنك تخطب درة ابنة أبي سلمة. قال: «ابنة أبي سلمة؟» قالت: نعم. قال: «فوالله لو لم تكن ربيبتي في حجري ما حلت لي، إنها لابنة أخي من الرضاعة أرضعتني وأباها ثويبة، فلا تعرضن علي بناتكن ولا أخواتكن»(١).

حدثني علي، عن أبي عبيد قال: أفلا تراه ﷺ نهىٰ أزواجه أن يعرضن عليه بناتهن يعمهن، ولم يقل اللاتي في حجري، ولكنه سوىٰ بينهن في التحريم.

وقد روي عن زيد بن ثابت أنه كره أن يتزوج ابنة امرأة ماتت أمها عنده قبل أن يدخل بها.

٧٣٥٦- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا عفان قال: حدثنا همام، عن قتادة قال: أخبرني عاصم بن سعيد الهذلي، عن سعيد بن المسيب؛ أن زيد بن ثابت كان يكره ذلك(٢).

= (١/ ٤٤٥) أن الطحاوي ضعف هٰذا الأثر؛ لأن إبراهيم بن عبيد لا يعرف. وقال الحافظ ابن حجر في «فتح الباري» (٩/ ١٥٨): وقد دفع بعض المتأخرين هٰذا الأثر، وادعىٰ نفي ثبوته بأن إبراهيم بن عبيد لا يعرف، وهو عجيب؛ فإن الأثر المذكور عند ابن أبي حاتم في «تفسيره» (٣/ ٩١٢) من طريق إبراهيم بن عبيد ابن رفاعة، وإبراهيم ثقة تابعي معروف، وأبوه وجده صحابيان، والأثر صحيح عن علي. ا هـ

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٤٧)، وأخرجه البخاري (٥١٠٦) من طريق سفيان، وأخرجه مسلم (١٤٤٩) من طريق أبي أسامة وزهير ويحيىٰ بن زكريا بن أبي زائدة، جميعًا عن هشام بن عروة به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٨- الرجل يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن =

واختلفوا في معنى الدخول الذي (له)[١] يحرم نكاح الربائب.

فقالت طائفة: الدخول الجماع. روي هذا القول عن ابن عباس[٢]، وبه قال طاوس[٣]، وعمرو بن دينار، وعبد الكريم[٤].

وفيه قول ثان: وهو أن الأم إذا أهديت إليه فكشف وفتش وجلس بين رجليها حرم عليه ذلك ابنتها هكذا قال عطاء[٥]، وقال الزهري[٦] في الرجل يقبل أو يلمس؟ قال: أكره أمها وابنتها. وقال حماد بن أبي سليمان: إذا نظر الرجل إلىٰ فرج ٱمرأة فلا ينكح أمها ولا بنتها. وقال الأوزاعي[٧]: إذا دخل بأمها فعراها ولمسها بيده وأغلق بابًا وأرخىٰ سترًا فلا يحل له نكاح ابنتها.

قال أبو بكر: وإذا تزوج رجل بامرأة ودخل بها حرم عليه نكاح ابنتها، وابنة ابنتها وإن كان أسفل من ذلك ببطون كثيرة.

❋ ❋ ❋

= يدخل بها..) به.

(١) كذا بالأصل، وفي «الإشراف» (١/ ٧٨): به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٦)، وابن جرير في «تفسيره» (٤/ ٣٢٢)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (٣/ ٩١٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٦٢).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٨).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٤) به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٢)، وابن جرير في «تفسيره» (٤/ ٣٢٢).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٢٣).

(٧) ٱنظر: «عمدة القاري» (٢٠/ ١٠٤).

ذكر التغليظ في نكاح نساء الآباء

٧٣٥٧- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو غسان قال: حدثنا الحسن بن صالح، عن السدي، عن عدي بن ثابت، عن البراء قال: لقيت خالي ومعه راية فقلت: أين تذهب؟ قال: أرسلني النبي ﷺ إلىٰ رجل نكح آمرأة أبيه من بعده أضرب عنقه - أو قال: أقتله[(١)].

٧٣٥٨- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الأشعث، عن عدي بن ثابت، عن يزيد بن البراء بن عازب، عن أبيه قال: لقيت عمي، ومعه راية فقلت: أين تريد؟ قال: بعثني النبي ﷺ إلىٰ رجل تزوج آمرأة أبيه فأمرني أن أقتله[(٢)].

* * *

ذكر الخبر الدال على أنه إنما أمر بقتله بعد أن وطئها

٧٣٥٩- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا زهير قال: حدثنا جرير، عن مطرف، عن أبي الجهم مولى البراء، عن البراء بن عازب قال: إني لأطوف علىٰ عهد النبي ﷺ في بعض تلك الأحياء علىٰ إبل لي، إذا رأيت راكبًا وفوارس معهم لواء، فجعل الأعراب يلوذون بي

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٣/ ٢٧٨- رقم ٣٤٠٧) من طريق أبي غسان به، وأخرجه أحمد في «مسنده» (٤/ ٢٩٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/ ٥٦٦- في الرجل يقع علىٰ ذات محرم منه) ومن طريقه ابن حبان في «صحيحه» (٤١١٢) من طريق وكيع.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٠٤) به، ومن طريقه أخرجه الإمام أحمد في «مسنده» (٤/ ٢٩٧)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٧٢٢٣)، والطبراني في «الكبير» (٣/ ٢٧٧رقم ٣٤٠٤).

لمنزلتي من رسول الله ﷺ فانتهوا إلينا فأطافوا بقبة فاستخرجوا رجلًا فضربوا عنقه وما سألوه عن شيء، فسألت مطرفًا عن قصته؟ قال: وجدوه قد عرس بامرأة أبيه، ثم ذهبوا. قال مطرف: وذلك علىٰ عهد رسول الله ﷺ(١).

❊ ❊ ❊

ذكر نكاح نساء الآباء وحلائل الأبناء

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾(٢)، وقال -جل ثناؤه-: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾(٣).

قال أبو بكر: فإذا تزوج الرجل امرأة حرمت على ابنه، وعلىٰ أبيه، دخل بها أو لم يدخل بها، وعلىٰ أجداده، وعلىٰ ولد ولده من الذكور والإناث ما تناسلوا، فلا تحل لبني بنيه ولبنىٰ بناته؛ وذلك لقول الله -جل وعز-: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾، ولقوله: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم / مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾، ولم يذكر [جل](٤) ذكره دخولًا، فصارتا محرمتين بالعقد والملك، والرضاع في ذلك بمنزلة النسب لقول رسول الله ﷺ «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**».

٣/٢١٦ب

---

(١) أخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٤٩٠) من طريق محمد بن قدامة المصيصي، والروياني في «مسنده» (٤٠٦) من طريق ابن حميد، وأحمد في «المسند» (٤/ ٢٩٧) من طريق عثمان بن محمد، ثلاثتهم، عن جرير به.

(٢) النساء: ٢٢.

(٣) النساء: ٢٣.

(٤) سقط من «الأصل»، وإثباته ضروري.

وممن نحفظ عنه أنه قال: تحرم علىٰ أبيه وعلى ابنه، وإن لم يكن دخولًا: عطاء[1]، وطاوس، والحسن البصري، ومحمد بن سيرين، ومكحول، وقتادة، وكذلك قال سفيان الثوري، والأوزاعي، والشافعي[2] رحمه الله وأبو عبيد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[3]. ولست أعلم في هٰذا اختلافًا بين أهل العلم[4].

واختلفوا في الرجل يشتري الجارية ثم يجردها أو يقبلها، أتحل لابنه إن ملكها وطئها أم لا؟ فقالت طائفة: إذا جردها لم يحل لابنه وطؤها. روي هٰذا القول عن عبد الله بن عمرو، وعبد الله بن عمر.

٧٣٦٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا عبد الله بن نمير، عن حجاج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أنه جرد جارية ثم سأله إياها بعض ولده، فقال: إنها لا تحل لك[5].

٧٣٦١- حدثني موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا الثقفي، عن مثنىٰ، عن عمرو بن شعيب، عن سالم، عن ابن عمر قال: أيما رجل جرد جارية فنظر منها لذلك الأمر؛ فإنها لا تحل لابنه.

٧٣٦٢- حدثنا إبراهيم بن عبد الله قال: أخبرنا يزيد قال: أخبرنا يحيىٰ، عن القاسم أن عبد الله بن عامر بن ربيعة -وذكر أباه عامر بن

---

(١) أنظر: «مصنف عبد الرزاق» (٦/ ٢٧٦).

(٢) «الأم» (٥/ ٤٠-٤١- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٢٣-٢٢٤- كتاب النكاح)

(٤) «الإجماع» (٣٦٤).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٢- في الرجل يجرد المرأة ويلتمسها من لا تحل لابنه..) به.

ربيعة، وكان من أصحاب بدر- لما حضرته الوفاة نهىٰ بنيه عن جارية له أن يقربها أحد منهم، قال عبد الله: وما علمنا أنه وطئها إلا أنه ٱطلع منها علىٰ أمر كره أن يطلعوا مطلعه[١].

وبه قال القاسم بن محمد[٢]، ومكحول، والحسن البصري[٣]. وكان النعمان يقول[٤]: إذا نظر الرجل إلىٰ فرج ٱمرأة من شهوة حرم علىٰ أبيه، وعلى ابنه ويحرم عليه أمها، وبنتها، وبه يأخذ -يعني يعقوب- ورووا عن عمر (حديث)[٥] لا يصح من حديث الحجاج بن أرطاة، عن مكحول، عن عمر أنه قال بالنظر والتجريد.

قال أبو بكر: وهٰذا من حديث الحجاج بن أرطاة[٦]، ومكحول لم يلق عمر[٧]، والمرسل من الحديث لا تقوم به حجة.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٤١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٢١٨٨) كلاهما من طريق سفيان، عن يحيىٰ به.

(٢) ٱنظر: «الاستذكار» (٥/ ٤٩١).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٣- في الرجل يجرد المرأة ويلتمسها من لا تحل لابنه)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٩٢).

(٤) ٱنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣١- كتاب النكاح).

(٥) كذا بالأصل، والجادة: حديثًا.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٢- في الرجل يجرد المرأة ويلتمسها من لا تحل لابنه..) من طريق عبد الله بن مبارك وأبي خالد الأحمر، عن حجاج، عن مكحول، «أن عمر..» به. وهٰذا الأثر ضعفه ابن حزم في «المحلىٰ» (٩/ ٥٢٥) فقال: ولا يصح عن عمر؛ لأنه من طريق مكحول وهو منقطع.

(٧) قال أبو زرعة مكحول عن عمر مرسل، ونقل ابن أبي حاتم عن أبيه أنه سأل أبا مسهر هل سمع مكحول من أحد من أصحاب النبي ﷺ فقال: ما صح عندنا إلا أنس بن مالك ٱنظر: «المراسيل» (ص٢١١، ٢١٣).

وكان مالك بن أنس يقول[١]: إذا وطئ الرجل الأمة، أو قعد منها مقعدًا لذلك وإن لم يفض إليها، أو باشرها، أو غمزها تلذذًا فلا تحل لابنه ولا لأبيه. ابن أبي أويس عنه.

وقالت طائفة: إنما تحرم عليه باللمس، ولا تحرم عليه بالنظر دون اللمس، كذلك قال الشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ وحكي ذلك عن ابن أبي ليلىٰ. وقال مسروق[٣] عند موته بجارية له: إني لم أصب منها إلا ما يحرمها علىٰ ولدي، النظر واللمس. وقال مجاهد[٤]: إذا مس الرجل فرج الجارية أو باشرها، فإن ذلك يحرمها علىٰ أبيه وعلى ابنه. وكان الأوزاعي يقول[٥]: إذا وضع يده تلذذًا علىٰ جارية -زد علىٰ ذلك ثم وطئها- لأبيه إذا ٱشتراها ابنه أو مات فورثها لم تحل له.

قال أبو بكر: لما أجمع أهل العلم أن عقد الأب النكاح على المرأة يحرمها على الآبن إن ملكها، كان هٰذا فرقًا بالإجماع بين عقد النكاح وعقد الشراء، ولما لم يعلم خلافًا أن الأب بعد الشراء لو مسها أو قبلها أن ذلك يحرمها على الآبن، وجب تسليم ذلك لهم، وإذا ٱختلفوا في تحريمها على الآبن بنظر الأب إليها لم يجز تحريمها على

(١) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٩٥- باب الرجل يتزوج المرأة ثم يتزوج ابنتها) .

(٢) ٱنظر: «الأم» (٧/ ٢٣٨- باب النكاح).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٤٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٣- في الرجل يجرد المرأة ويلتمسها من لا تحل لابنه)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٢١٩٠).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢١٩٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٣)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٨٤٥).

(٥) ٱنظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٠٩)، و«تفسير القرطبي» (٥/ ١١٤) .

الأبن عند أختلافهم، والأخبار التي رويت عن عبد الله ابن عمرو وابن عمر في أسانيدها مقال لأهل العلم، وقد ذكرت عللها في الكتاب الذي أختصرت منه هٰذا الكتاب.

* **مسألة :**

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[١] أن وطء الرجل المرأة بنكاح فاسد أو شراء فاسد يحرمها علىٰ أبيه، وابنه، وعلىٰ أجداده، وولد ولده، لا يحل لأحد منهم وطؤها.

كذلك مذهب الأوزاعي، ومالك بن أنس[٢]، وسفيان الثوري، ومحمد بن إدريس / الشافعي[٣] رحمه الله وأحمد بن حنبل[٤]، وإسحاق بن راهويه، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٥]. ٣/٢١٧أ

* * *

ذكر الجمع بين الأختين

أجمع أهل العلم[٦] أن عقد نكاح الأختين لا يجوز لقول الله -جل ثناؤه-: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَۗ﴾[٧].

وأجمعوا[٨] أن شراء الأختين الأمتين أو المرأة وابنتها صفقة واحدة

(١) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٦٦).
(٢) «المدونة» (٢/ ١٩٧- ١٩٨- باب في الرجل يزني بأم أمرأته).
(٣) «الأم» (٥/ ٤٢- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).
(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٠٨).
(٥) «المبسوط» (٤/ ٢٢٨- كتاب النكاح).
(٦) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٦٧).
(٧) النساء: ٢٣.
(٨) «الإجماع» لابن المنذر (٣٦٨).

جائز. وكره أكثر أهل العلم[١] الجمع بين الأختين الأمتين بالوطء.

روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه سئل عن المرأة وابنتها مما ملكت اليمين، هل يطأ إحداهما بعد الأخرىٰ؟ قال: فنهاه عنهما نهيًا، قال: ما أحب أن يخبرهُما جميعًا[٢].

وقال عثمان في الأختين من ملك اليمين أحلتهما آية وحرمتهما آية، وأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك[٣].

وروي عن عليٍّ أنه قال: يحرم من الإماء ما يحرم من الحرائر، إلا العدد[٤].

---

(١) «الإجماع» لابن المنذر (٣٦٩).

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢٥- باب ما جاء في كراهية إصابة الأختين بملك اليمين)، ومن طريقه الشافعي في «الأم» (٥/ ٤)، ومن طريق الشافعي البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٦٤) عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، عن أبيه «أن عمر..» به.

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢٥- باب ما جاء في كراهية إصابة الأختين بملك اليمين)، ومن طريقه أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٢٨)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٤). ومن طريق الشافعي البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٦٣) من طريق مالك، عن ابن شهاب، عن قبيصة بن ذؤيب «أن رجلاً سأل عثمان، عن الأختين من ملك اليمين..» فذكره.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٣٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٦- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان فيطأهما جميعًا)، وابن عبد البر في «الاستذكار» (٥/ ٤٨٨) جميعًا من طريق موسىٰ بن أيوب، عن إياس بن عامر قال: «سألت علي بن أبي طالب (..» ثم ذكره. قال ابن عبد البر بعد إخراجه هٰذا الأثر: هٰذا الحديث رحلة، لو لم يصب الراجل من أقصى المغرب إلى المشرق إلىٰ مكة غيره لما خابت رحلته. وسياق ابن أبي شيبة مختصر.

وروي ذلك عن عمار بن ياسر[(١)]، وكذلك قال ابن سيرين[(٢)] وروي عنه[(٣)] أنه قال في جاريتين أختين: أحلتهما آية وحرمتهما آية، وأنا أنهىٰ عنها نفسىٰ وولدي[(٤)].

وروي عن ابن مسعود أنه كره ذلك فقال له رجل: يقول الله ﷻ: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾، فقال ابن مسعود: وبعيرك مما ملكت يمينك[(٥)].

وروي عن معاوية أنه نهىٰ عن ذلك[(٦)].

وممن كره الجمع بين الأختين: جابر بن يزيد[(٧)]، وعطاء بن أبي رباح[(٨)]، وطاوس[(٩)].

ونهىٰ عن ذلك الأوزاعي[(١٠)]، وبه قال مالك[(١١)]، وعبد الملك

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٥٠).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٤٣).

(٣) أي: علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٦- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان فيطأهما جميعًا)، ومسدد في «مسنده»، وأبو يعلىٰ في «مسنده» كما في «المطالب العالية» (٨/ ٤٨٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٦٤) جميعًا من طريق شعبة، عن أبي عون، عن أبي صالح «أن عليًا...» وذكره .

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٤٢).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٧- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان فيطأهما جميعًا) وفيه قصة.

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٣٨).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٤١).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٤٠).

(١٠) «المغني» (٧/ ٤٩٢- حكم ما لو ٱشترىٰ أختين فأصاب أحدهما).

(١١) ٱنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢٥- باب ما جاء في كراهية إصابة الأختين بملك اليمين).

الماجشون[١] والشافعي[٢] رَحِمَهُ اللَّهُ وقال إسحاق: حرام لقول الله: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾[٣]، واختلف فيه عن أحمد بن حنبل فحكىٰ إسحاق بن منصور[٤] عنه أنه قال: لا أقول حرام ولكنه ينهىٰ عنه، وقال أبو داود: قال أحمد[٥]: لا يجمع بينهما. وكذلك قال أبو ثور، وحكي ذلك عن الكوفي[٦]. واختلف في هٰذا الباب عن ابن عباس:

فروي عنه أنه رخص في ذلك[٧]. وروي عنه أنه قال: حرمتهما آية، وأحلتهما آية أخرىٰ، ولم أكن أفعله[٨].

قال أبو بكر: ونحن نكره في ذلك ما كرهه من سميناه من أصحاب رسول الله ﷺ ومن بعدهم، وقد ذكرت أسانيد هٰذِه الأخبار في كتاب الآستبراء.

قال أبو بكر: فإن ملك رجل أختين مملوكتين فوطئ إحداهما، ثم أراد وطء الأخرىٰ لم يجز له وطؤها عند أكثر أهل العلم، حتىٰ تخرج التي وطئ من ملكه ببيع، أو عتق، أو ما يحرم فرجها عليه.

---

(١) أنظر: «المدونة» (٢/ ١٩٩- باب في الأختين في ملك اليمين).

(٢) أنظر: «الأم» (٥/ ٤- باب ما يحرم الجمع بينه).

(٣) النساء: ٢٣.

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩١٥).

(٥) «مسائل أحمد رواية أبو داود» (١١٠٩، ١١١٠).

(٦) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٢٤- كتاب النكاح).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٣٦) من طريق عكرمة، عن ابن عباس فذكره.

(٨) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٣٩)، والدارقطني في «سننه» (٣/ ٢٨١) كلاهما من طريق أبي الأحوص، عن طارق، عن قيس قال: «قلت لابن عباس...» ثم ذكره.

روي عن علي أنه قال: إذا وطئ إحداهما لم يطأ الأخرىٰ حتىٰ يخرجها من ملكه[١].

وروي عن ابن عمر أنه فعل ذلك، أخرجها من ملكه حين أراد أن يطأ الأخرىٰ[٢].

وكذلك قال الحسن[٣]: لا يغشى الأخرىٰ حتىٰ تخرج من ملكه. وقال الأوزاعي[٤]: لا يطأ الأخرىٰ حتىٰ يعتقها أو يبيعها. قال الشافعي[٥] رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يطأ الأخرىٰ حتىٰ يحرم فرج التي كان يطأ بنكاح أو كتابة أو خروج من ملكه. قال أحمد[٦]: إذا خرجت من ملكه بنكاح حرمها علىٰ نفسه وطئ الأخرىٰ[٧]، وكذلك قال إسحاق.

وفيه قول ثان: وهو أنه إذا غشي إحداهما ثم أراد يغشى الأخرىٰ يعتزلها ولا يغشىٰ أختها حتىٰ تنقضي عدة هٰذِه التي ٱعتزل، ثم إن شاء غشي الأخرىٰ بعد أن يضمر في نفسه أن لا يقرب أختها. هكذا قال قتادة[٨].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٦- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٦٤).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٩)، وابن الجعد في «مسنده» (٢٢٥٨).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٧- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ١٦٥).

(٤) ٱنظر: «فتح القدير» للشوكاني (١/ ٤٤٧).

(٥) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٤- باب ما يحرم الجمع بينه).

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١١١).

(٧) في «المسائل»: قلت: فإن طلقها فرجعت إليه؟ قال: لا يطأ واحدة منهما حتىٰ يحرم فرج واحدة علىٰ نفسه.

(٨) ٱنظر: «تفسير» القرطبي (٥/ ١١٨)، و«فتح القدير» للشوكاني (١/ ٤٤٧).

وفيه قول ثالث: وهو إذا كانت عنده أختان [فلا][(١)] يقرب واحدة منهما، كذلك قال الحكم[(٢)]، وحماد، وقال النخعي[(٣)]: لا يغشىٰ واحدة منهما حتىٰ تخرج الأخرىٰ من ملكه.

* * *

ذكر نكاح المرأة علىٰ عمتها وعلىٰ خالتها

ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه قال: **«لا تنكح المرأة علىٰ عمتها، ولا علىٰ خالتها»**.

٧٣٦٣- أخبرنا الربيع قال: أخبرنا / الشافعي رحمه الله قال: أخبرنا مالك بن أنس، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: **«لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها»**[(٤)]. ٣/٢١٧ب

٧٣٦٤- حدثنا سهل بن عمار قال: حدثنا عبد الوهاب بن عطاء قال: حدثنا داود بن أبي هند، عن عامر، عن أبي هريرة؛ أن رسول الله ﷺ نهىٰ أن تنكح المرأة علىٰ عمتها، أو العمة علىٰ بنت أخيها،

---

(١) بالأصل: ولا. والمثبت من «المصنف».

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٧- في الرجل يكون عنده الأختان مملوكتان..).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٨).

(٤) أخرجه الشافعي كما في «المسند» (ص٢٧٣) به، وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢٠- باب ما لا يجمع بينه من النساء)، وأخرجه البخاري (٥١٠٩) من طريق عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٤٠٨) من طريق عبد الله بن مسلمة كلاهما عن مالك به.

ولا تنكح المرأة علىٰ خالتها، ولا الخالة على ابنة أختها، لا الكبرىٰ على الصغرىٰ، ولا الصغرىٰ على الكبرىٰ[(١)].

وقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضرب رجلا تزوج ٱمرأة علىٰ خالتها، وفرق بينهما.

٧٣٦٥- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أبو أسامة، عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رجلًا تزوج ٱمرأة علىٰ خالتها فضربه عمر بن الخطاب رضي الله عنه وفرق بينهما[(٢)].

وممن قال بحديث أبي هريرة: سعيد بن المسيب[(٣)]، وعطاء بن أبي رباح[(٤)]، والقاسم بن محمد[(٥)]، ومجاهد، وعمرو بن شعيب، وبه قال مالك[(٦)]، وأهل المدينة، والأوزاعي، وأهل الشام، وسفيان، وأهل

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٦٦) من طريق عبد الوهاب بن عطاء به. وأخرجه أبو داود في «سننه» (٢٠٦٥) من طريق زهير. وأخرجه الترمذي (١١٢٦)، والدارمي في «سننه» (٢١٧٨). ثلاثتهم من طريق يزيد بن هارون، وأخرجه أحمد في «المسند» (٢/ ٤٢٦) من طريق ابن علية جميعًا عن داود بن أبي هند به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٩- في المرأة تنكح علىٰ عمتها أو خالتها) به، و أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٤٩) من طريق يزيد بن هارون، عن حسين المعلم به.

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٢١- كتاب النكاح - باب ما لا يجتمع بينه من النساء).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٦١).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٦٩).

(٦) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٠٢- في الجمع بين النساء).

العراق من أصحاب الرأي[١]، وغيرهم، والشافعي[٢] رَحِمَهُ اللهُ وأصحابه، وكذلك قال أبو عبيد، وأبو ثور، وسائر أهل الحديث، وكذلك نقول. ولست أعلم في ذلك اليوم اختلافًا[٣]، وإنما عدل عن القول بما ذكرناه فرقة من الخوارج، وإذا ثبت الشيء بالسنة، وأجمع أهل العلم عليه لم يضره خلاف من خالفه، وقد ذكرت في غير هذا الكتاب ما يدخل عليهم في ذلك، ويبطل على معنى هذا الحديث نكاح المرأة على عمتها من الرضاعة، ونكاح المرأة على خالتها من الرضاعة؛ لأن النبي ﷺ قال: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٤].

* * *

ذكر الخبر الدال على إبطال نكاح اللذين عقدا بين من نهي عن الجمع بينهن

٧٣٦٦- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا أبو النضر قال: حدثنا شعبة قال أخبرني عمرو بن دينار، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ أن يجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها[٥].

٧٣٦٧- أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رَحِمَهُ اللهُ قال: أخبرنا مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال:

---

(١) انظر: «المبسوط» (٤/ ٢١٧- كتاب النكاح).

(٢) انظر: «الأم» (٣/ ٦- الجمع بين المرأة وعمتها).

(٣) انظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٧٠).

(٤) سيأتي تخريجه -إن شاء الله.

(٥) أخرجه مسلم (١٤٠٨/ ٤٠) من طريق ابن أبي عدي، وأخرجه ابن الجعد في «مسنده» (١٦٠٧) كلاهما عن شعبة به، وتقدم تخريجه رقم (٧٠٣٩).

«لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها»[(١)].

* * *

ذكر الجمع بين امرأة الرجل وابنته من غيرها بالنكاح

اختلف أهل العلم في الرجل يجمع بين امرأة الرجل وبين ابنته من غيرها بالنكاح.

فقال أكثر أهل العلم: ذلك جائز، وممن فعل ذلك عبد الله بن جعفر، وعبد الله بن صفوان بن أمية.

٧٣٦٨- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا يعلىٰ قال: حدثنا وهيب، عن ابن أبي ذئب، عن عبد الرحمن بن مهران مولىٰ علي أن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه وبين ابنة امرأته ليلى ابنة مسعود التميمية[(٢)].

وقال محمد بن سيرين[(٣)]، وسليمان بن يسار[(٤)]: لا بأس به وكذلك قال الثوري[(٥)]، والأوزاعي[(٦)]، والشافعي[(٧)] رحمه الله وأحمد[(٨)]، وإسحاق،

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) ذكره البخاري معلقًا في (كتاب النكاح - باب ما يحل من النساء وما يحرم)، وأخرجه ابن الجعد في «مسنده» (٢٨٢٢) من طريق ابن أبي ذئب به.

(٣) ذكره البخاري معلقًا في (كتاب النكاح - باب ما يحل من النساء وما يحرم) وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦٤).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٣- باب الجمع بين المرأة وبنت زوجها).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦٦).

(٦) انظر: «مختصر اختلاف العلماء» (٢/ ٣٠٨).

(٧) انظر: «الأم» (٥/ ٥- باب من يحل الجمع بينه).

(٨) انظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢١٦).

وأبو عبيد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[١]، وقال مالك[٢]: لا أعلم ذلك حرامًا.

قال أبو بكر: وكذلك نقول، وإنما حرم الله -جل ذكره- الجمع بين الأختين، وحرم الأم والابنة علىٰ ما هو مذكور في كتاب الله، وليس في جمع الرجل بين امرأة الرجل وابنته بالنكاح نهي عن الله ولا عن رسوله، بل قد أجمع عامة أهل العلم علىٰ إباحته، وهما داخلتان في جملة قوله: ﴿وأحل لكم / ما وراء ذلكم﴾[٣] وفي قوله: ﴿فَأَنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾[٤] غير خارجتين من ذلك بحجة، وقد وروي عن الحسن[٥]، وعكرمة[٦] أنهما كرها ذلك، فأما الحسن فقد ثبت رجوعه عنه[٧]، وأما حديث عكرمة ففي إسناده مقال[٨]، ولو ثبت عنه لم يجز أن يحرم

٣/٢١٨أ

---

(١) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٥- كتاب النكاح).

(٢) «الاستذكار» (٥/ ٤٥٥).

(٣) النساء: ٢٤.

(٤) النساء: ٣.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٠٠٤).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٣- من كره أن يجمع بينهما).

(٧) ذكره عنه البخاري في «صحيحه» معلقًا في (كتاب النكاح - باب ما يحل من النساء وما يحرم). وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٠٠٧).

(٨) جاء سنده عند ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٣- من كره أن يجمع بينهما)، قال: ثنا شبابة، عن شعبة، عن فضيل، عن ابن سيرين، عن عكرمة به. وإسناده ظاهره الصحة، ولم أقف له علىٰ علة، ولعل المصنف ضعف النقل عن عكرمة لإسناد آخر يزداد هذا الشك عندي بعد قول ابن عبد البر في «الاستذكار» (٥/ ٤٥٥): روىٰ شعبة عن فضيل عن ابن جريج، عن عكرمة.. فذكره. فلعل (ابن جريج) تصحف إلىٰ (ابن سيرين)، وابن جريج فاحش التدليس. وانظر: «الضعفاء الكبير» للعقيلي (٣/ ١٨٠).

على الناس بقوله نكاح ما أحل الله لهم، وممن روي عنه أنه كان لا يرىٰ بذلك بأسًا طاوس، ومجاهد[١]، والحكم، والنخعي.

* * *

ذكر الرجل ينكح المرأة وينكح ابنه ابنتها من غيره

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة، وينكح ابنه ابنتها من غيره.

فقال أكثر أهل العلم: لا بأس بذلك.

وممن هٰذا مذهبه: عطاء بن أبي رباح[٢]، والزهري[٣]، وقتادة، وسفيان الثوري[٤]، وأهل العراق من أصحاب الرأي، والشافعي[٥] رحمه الله وأصحابه، وأحمد بن حنبل[٦]، وإسحاق. وكذلك نقول. وقد روي عن طاوس[٧] أنه كان يكره أن ينكح الرجل ابنة ٱمرأة قد كان أبوه وطئها فما ولدت من ولد قبل أن يطأها أبوه فلا بأس أن ينكحها، وما ولدت من بعد أن وطئها أبوه فلا يتزوج شيئًا من ولدها، وقد ٱختلف فيه عن مجاهد[٨] فحكي عنه أنه قال كقول طاوس، وحكي عنه أنه وافق سائر أهل العلم في هٰذِه المسألة.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٢٣- باب الجمع بين المرأة وبنت زوجها).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٥٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦١).

(٥) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٥- باب من يحل الجمع بينه).

(٦) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢١٦).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦٢).

(٨) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٦٣).

ذكر الجمع بين بنات العم

قال الله -جل ذكره-: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾[(١)].

واختلف أهل العلم في الجمع بين بنات العم؛ فرخص أكثر أهل العلم في الجمع بينهن بالنكاح، وممن كان لا يرىٰ به بأسًا: الحسن البصري[(٢)]، وحسن بن حسين بن علي[(٣)]، ورخص فيه الأوزاعي[(٤)]، وكذلك مذهب الشافعي[(٥)] رَحِمَهُ اللَّهُ وأحمد[(٦)]، وإسحاق، وأبي عبيد، وعامة أهل العلم[(٧)]، وكره بعضهم الجمع بينهما لفساد ما بينهما.

قال عطاء[(٨)]: إنما كره ذلك لفساد ما بينهما. وقال جابر بن زيد[(٩)]: تلك قطيعة ولا تصلح القطيعة. وقال سعيد بن عبد العزيز: ذلك حلال ولكنه يكره للقطيعة. وقد روي عن أنس بن مالك أنه قال: كان الخلفاء

---

(١) النساء: ٣.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٥٦)، وهناك رواية عنه بالكراهة أخرجها ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٠- في الجمع بين ابنتي العم).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٧٠)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٦٠٧) وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٠- في الجمع بين ابنتي العم)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٦٧).

(٤) أنظر: «الاستذكار» (٥/ ٤٥٤).

(٥) أنظر: «الأم» (٢/ ٥- باب من يحل الجمع بينه).

(٦) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٣).

(٧) أنظر: «شرح مسلم للنووي» (٩/ ١٩٢).

(٨) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٥٥)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٦٤)، وهناك رواية أخرىٰ عن عطاء: بأنه لا بأس بذلك، أخرجها عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٧٦٣).

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٠- في الجمع بين ابنتي العم).

يكرهون يجمعون بين القرائب مخافة الفساد، منهم: أبو بكر الصديق، وعمر الفاروق، وعثمان ذو النورين رضي الله عنهم وذكر أبو عبيد أنه خائف من هٰذا الحديث هائب له.

٧٣٦٩- حدثنا علي قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا خالد بن عمرو، عن ابن أبي ذئب، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك قال: كان الخلفاء يكرهون يجمعون بين القرائب مخافة الفساد، منهم: أبو بكر الصديق، وعمر الفاروق، وعثمان ذو النورين رضي الله عنهم»[(١)].

قال أبو عبيد: أنا خائف من هٰذا الحديث هائب له؛ لأني لم أسمعه إلا من هٰذا الشيخ. وأخبرني أن وكيعًا سأله عنه فحدثه به.

قال أبو بكر: هٰذا لا أحسبه يثبت، ولا أعلم أحدًا أبطل هٰذا النكاح، وهما داخلتان في جملة ما أبيح بالنكاح،غير خارجين منه بكتاب ولا سنة ولا إجماع.

* * *

ذكر نكاح المرأة بعد أختها والخامسة بعد الرابعة

قال أبو بكر: منع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[(٢)] أن المرء إذا طلق زوجته طلاقًا يملك رجعتها أن ينكح أختها، أو أربعًا سواها حتىٰ

(١) أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٣/ ٣٢) من طريق عبد الله بن عمر، عن خالد بن عمرو به، ثم قال: هٰذا الحديث عن ابن أبي ذئب ليس بالمحفوظ، وقال في آخر ترجمة «خالد بن عمرو»: وهٰذا له غير ما ذكرت من الحديث عن من يحدث عنهم، وكلها أو عامتها موضوعة، وهو بين الأمر في الضعفاء أهـ.

(٢) «الاستذكار» (٥/ ٥٤١).

تنقضي عدة المطلقة. واختلفوا فيه إن أراد نكاح أختها، أو أربعًا سواها وقد طلقها طلاقًا لا يملك رجعتها، فقالت طائفة: ليس له ذلك حتىٰ تنقضي عدة التي طلق، روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: لا يتزوج خامسة / حتىٰ تنقضي عدة التي طلق. وعن زيد بن ثابت أنه كره ذلك، وروي ذلك عن ابن عباس. ٣/٢١٨ب

٧٣٧٠- حدثنا موسىٰ بن هارون قال [حدثنا أبو بكر قال][1]: حدثنا عائذ بن حبيب، عن حجاج، عن الشعبي، عن علي قال: لا يتزوج خامسة حتىٰ تنقضي عدة التي طلق[2].

٧٣٧١- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا ابن علية، عن سفيان، عن أبي الزناد، عن سليمان بن يسار، عن زيد بن ثابت؛ أن مروان سأله عنها فكرهها[3].

٧٣٧٢- حدثنا إسحاق بن إبراهيم، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن أبي قلابة قال: كان للوليد بن عقبة أربع نسوة، فطلق واحدة

---

(١) سقط من «الأصل» والصواب إثباته. فإن موسىٰ بن هارون لا يروي عن عائذ مباشرة فقد ولد موسىٰ سنة (٢١٤هـ) وتوفي عائذ سنة (١٩٠هـ). والحديث في «المصنف» ورواه ابن أبي شيبة عن عائذ، والمصنف رحمه الله اعتمد في هٰذه الآثار علىٰ «المصنفين»، ويؤكد هٰذا أن الرواية التي بعدها رواها المصنف هنا عن موسىٰ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٧- في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن..) عن عائذ به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٦- في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن..) به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٦٦) عن الثوري به، لكن هناك رواية عنه بالجواز أخرجها سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٤٧) من طريق الشعبي عن زيد به.

فبتَّها، ثم نكح الخامسة في عدتها، فناداه ابن عباس وهو جالس في طائفة الدار: ألا فرق بينهما حتىٰ ينقضي أجل التي طلق[١].

وممن هٰذا مذهبه مجاهد[٢] وإبراهيم النخعي[٣]، وعطاء بن أبي رباح[٤]، وبه قال سفيان الثوري[٥]، وأحمد بن حنبل[٦]، وأصحاب الرأي[٧]، وحكي هٰذا القول عن ابن شبرمة، وزفر.

وقالت طائفة: له أن يتزوج أخت التي فارقها ثلاثًا وهي في العدة، وينكح الخامسة إذا طلق إحدىٰ نسائه الأربع قبل [أن][٨] تنقضي عدة المطلقة، كذلك قال عطاء[٩] ....

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٦٩) به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٧٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٧- في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٤٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٧٧)، ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٧- في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٧- في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن)

(٥) أنظر: «الاستذكار» (٥/ ٥٤٠)، «اختلاف العلماء» (ص١٣٥).

(٦) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٩٧).

(٧) أنظر: «المبسوط» (٤/ ٢٣٢- كتاب النكاح).

(٨) من «الإشراف» (١/ ٨٣).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٦٢)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٧٤٤) كلاهما من طريق ابن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن عطاء به.
و أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٦١) عن ابن جريج، عن عطاء به.
وهٰذا أثبت عن عطاء كما قال ابن المنذر حيث أن الرواية الأولىٰ من طريق عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء كذا سُمِّىٰ في «الحجة» للشيباني (٣/ ٤١٥) =

والزهري[١]، وهي خلاف رواية عبد الملك عنه، وهٰذِه الرواية أثبت.

وممن روي عنه أنه قال: له أن يتزوج أختها في عدتها إن شاء: زيد بن ثابت، والحسن[٢]، وسعيد بن المسيب، وخلاس بن عمرو.

٧٣٧٣- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا هشيم قال: أخبرنا محمد بن سالم، عن الشعبي، عن زيد بن ثابت قال: إذا طلقها طلاقًا بائنًا فليتزوج أختها إن شاء في عدتها[٣].

وكذلك قال القاسم بن محمد[٤]، وعروة بن الزبير، وبه قال ابن أبي ليلىٰ[٥]، والشافعي[٦] رحمه الله وأبو ثور، وأبو عبيد[٧]، وحكىٰ أبو عبيد ذلك عن مالك[٨]، وكذلك نقول؛ وذلك لأن الله -جل وعز- إنما حرم الجمع بين الأختين، وهٰذا غير جامع بينهما، و قد زال عن الأولىٰ منهما المطلقة ثلاثًا حكم الأزواج من الظهار، والطلاق، والإيلاء، واللعان لو قذفها

= وهو ثقة، إلا أنه رفع أحاديث عن عطاء كما قال أحمد، وقال أحمد أيضًا: كان يخالف ابن جريج في إسناد أحاديث، وابن جريج أثبت منه عندنا.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٨- من رخص في ذلك)، و أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٥٦٤).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٨- من رخص في ذلك)، والدارقطني في «سننه» (٣/ ٣٠٨).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٤٧) من طريق هشيم به.

(٤) أخرجه الدارقطني في «سننه» (٣/ ٣٠٨).

(٥) أنظر: «الأم» (٧/ ٢٤٧).

(٦) أنظر: «الأم» (٥/ ٤- باب ما يحرم الجمع بينه).

(٧) أنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٣٥).

(٨) أنظر: «المدونة» (٢/ ٢٠١- باب نكاح الأخت على الأخت في عدتها).

بعد أن طلقها ثلاثًا، وكذلك لا ميراث لها عند جميع أهل العلم إذا طلقها في حال الصحة، فإذا كان حكمها في جميع ما ذكرناه حكم الأجنبيات؛ كان في تزوج أخت المطلقة، وأربعًا سواها كذلك.

* * *

ذكر ٱختلاف أهل العلم
فيما يحرم على الرجل إذا فجر بأم ٱمرأته أو ابنتها

اختلف أهل العلم في الرجل يفجر بأم ٱمرأته.

فقالت طائفة: تحرم عليه ٱمرأته.

روي هٰذا القول عن عمران بن حصين.

٧٣٧٤- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا أبو عبيد قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن عمران بن حصين، في رجل فجر بأم ٱمرأته، قال: حرمت عليه ٱمرأته[١].

وكذلك قال الحسن[٢]، والشعبي[٣]، وعطاء[٤] فيمن فجر بأم ٱمرأته أو ابنتها قالوا: تحرمان عليه جميعًا.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٧٦)، و ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٣- في الرجل يجرد المرأة ويلتمسها من لا تحل لابنه) كلاهما عن قتادة به.
وذكره البخاري معلقًا في (باب ما يحل من النساء وما يحرم) قال: «ويروىٰ عن عمران بن حصين.. تحرم عليه. وقال الحافظ في «الفتح» (٩/ ١٥٦): ولا بأس بإسناده.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٣).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٠).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٤- باب الرجل يقع علىٰ أم ٱمرأته)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٦٢).

وقال الحكم[١] وحماد فيمن غشي أم امرأته: أحب إلينا أن يفارقها، وقال إبراهيم النخعي[٢]: لا يقم عليها.

وقال جابر بن زيد[٣]: تحرم عليه امرأته.

وقال سفيان الثوري[٤]: إذا جامع الرجل أم امرأته، أو ابنة امرأته فسدت عليه [البنت والأم][٥].

وقال أحمد[٦]، وإسحاق: إذا زنىٰ رجل بامرأة لا يتزوجها ابنه ولا أبوه، وقال أحمد[٧]: إذا زنىٰ بالمرأة لم يتزوج أمها ولا ابنتها. وقال إسحاق[٨]: لا يحرم كل ما كان دون الجماع. وقيل لأحمد[٩]: سئل الأوزاعي عن الغلامين يلوط أحدهما بصاحبه، ثم يكبرا فيولد / للمفعول به، أو يتزوجها الفاعل به؟ قال: لا. قال أحمد: علىٰ قولنا كما قال إذا كان ذلك في الدبر. ٣/٢١٩أ

وقال أصحاب الرأي[١٠]: إذا قبل الرجل امرأة لشهوة بنكاح أو فجور فإنها لا تحل لولده، ولا لأحد من آبائه. وإذا جامع الرجل أم امرأته،

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٤- باب الرجل يقع علىٰ أم امرأته).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٠، ١٧٢٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه».

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٤).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٧٢).

(٥) بالأصل: إلا بنت وأم. والمثبت من «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٦٩).

(٦) انظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١١٠).

(٧) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٠٨).

(٨) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩١١).

(٩) انظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢٨٦).

(١٠) انظر: «المبسوط» (٤/ ٢٢٨- كتاب النكاح).

حرمت عليه ٱمرأته، ولا تحل له ٱمرأته، ولا شيء من ولد التي جامع، ولا من ولد ولدها، ولا أمها ولا أحد من أمهاتها أبدًا، والتي جامع حرام علىٰ ولده، وولد ولده، وعلىٰ أبيه، وعلىٰ أجداده.

وقالت طائفة: إذا غشي أم ٱمرأته، وابنة ٱمرأته، تخطىٰ حرمتين إحداهما إلى الأخرىٰ (ولا تحرم عليه ٱمرأته، كذلك قال ابن عباس، وممن هٰذا مذهبه)[1] وأن الحرام لا يحرم الحلال: يحيىٰ بن يعمر[2]، وسعيد بن المسيب[3]، وعروة بن الزبير[4]، ومجاهد[5]، والحسن البصري[6]، والزهري[7]. وروي عن علي أنه قال في رجل فجر بأخت ٱمرأته: لا تحرم عليه ٱمرأته.

٧٣٧٥- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: أخبرنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس، في رجل غشي أم ٱمرأته أو ابنة ٱمرأته، قال: تخطىٰ حرمتين إحداهما إلى الأخرىٰ، ولم تحرم عليه ٱمرأته[8].

٧٣٧٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج، عن عطاء، عن ابن عباس، في رجل زنىٰ بأخت ٱمرأته: تخطىٰ حرمة إلىٰ حرمة،

---

(١) تكررت «بالأصل».

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٦٨).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢١).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٦٦).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٠٤- الرجل يقع علىٰ أم ٱمرأته أو ابنة ٱمرأته).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٣).

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٦- في الرجل يزني بأخت ٱمرأته...).

(٨) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٦٨) من طريق هشام، عن قتادة به.

ولا تحرم عليه ٱمرأته[١].

٧٣٧٧- حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد قال: حدثنا هشيم قال: حدثنا محمد بن سالم، عن الشعبي، عن علي في رجل فجر بأخت ٱمرأته: لا تحرم عليه ٱمرأته، وليعتزلها حتىٰ تنقضي عدة الأخرىٰ، ثم يرجع إلى ٱمرأته ويستغفر الله ولا يعود[٢].

وهٰذا كله قول مالك بن أنس[٣]، ومحمد بن إدريس الشافعي[٤] رحمه الله وأبي ثور، وكذلك نقول. وكان الشافعي رحمه الله من أحسنهم ٱحتجاجًا في هٰذا الباب، وقد ذكرت من حجته مختصرًا في الكتاب الذي ٱختصرت منه هٰذا الكتاب.

قال أبو بكر: ولما ٱرتفع الصداق في الزنا ووجب العدة والميراث ولحوق الولد، ووجب الحد، وحرام أن ينظر الزاني بالمرأة إلىٰ شعر أمها أو ابنتها، كما ينظر إلىٰ شعر أم ٱمرأته وابنتها، ٱرتفع أن يكون حكم الزنا حكم الجماع الحلال بالنكاح المباح. وقد أجمع أهل العلم علىٰ ثبوت زوجية الأبنة قبل أن يزني بأمها، واختلفوا في وقوع التحريم عليها بعد أن زنىٰ بأمها، وغير جائز تحريم زوجة قد أجمع أهل العلم علىٰ ثبوت نكاحها إلا بحجة من كتاب أو سنة أو إجماع.

❊ ❊ ❊

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٨١) به.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢٢) به.

(٣) ٱنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٢١- باب ما لا يجوز من نكاح الرجل أم ٱمرأته).

(٤) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٤٣- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).

ذكر نكاح الرجل المرأة وقد زنىٰ بها

اختلف أهل العلم في الرجل يزني بالمرأة ثم يريد تزويجها.

فرخص في ذلك أكثر أهل العلم، روي ذلك عن أبي بكر الصديق[(١)]، وعمر بن الخطاب، وجابر بن عبد الله، وابن عباس، وابن عمر ﷺ.

٧٣٧٨- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني عبيد الله بن أبي يزيد: أنه سمع سباع بن ثابت الزهري يقول: إن موهب بن رباح تزوج آمرأة، وللمرأة ابنة من غير موهب، ولموهب ابن من غير آمرأته، فأصاب ابن موهب ابنة المرأة، فرفع ذلك إلىٰ عمر بن الخطاب رضي الله عنه فحد عمر ابن موهب، وأخر المرأة حتىٰ وضعت ثم حدها، وحرص علىٰ أن يجمع بينهما فأبى ابن موهب[(٢)].

٧٣٧٩- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني عطاء قال: كان ابن عباس يقول في الرجل يزني بالمرأة ثم يريد نكاحها قال: أول أمرها سفاح وآخره نكاح[(٣)].

٣/٢١٩ب ٧٣٨٠- حدثنا محمد قال: حدثنا بندار قال: / حدثنا روح قال: حدثنا هشام، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: أوله سفاح وآخره

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٩٥).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٩٣) به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٠- في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها...) وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٨٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٥) جميعًا من طريق ابن عيينة، عن عبيد الله بن أبي يزيد، عن أبيه «أن رجلاً تزوج..» ثم ساقه بنحوه إلا أنه في رواية ابن أبي شيبة أن الذي تزوج هو سباع.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٨٥) به.

نكاح، وضرب لذلك مثلا النخلة يسرق منها الرجل فيأكل ثم يشتريها[(١)].

٧٣٨١- حدثنا إسحاق، أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني أبو الزبير: أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: لا بأس بذلك أول أمرهما زنا حرام وآخره حلال[(٢)].

٧٣٨٢- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق، عن (عبيد الله)[(٣)]، عن نافع قال: كانت جارية لابن عمر، وكان له غلام يدخل عليها فسبه، فرآها ابن عمر يومًا فقال: أحامل أنت؟ فقالت: نعم. قال: ممن؟ قالت: من فلان. قال: الذي سببته؟ قالت: نعم. فسأله ابن عمر فجحد، وكانت له إصبع زائدة، فقال ابن عمر: أرأيت إن جاءت بصبي زيد واحد. قال: هو إذًا مني. قال: فولدت غلامًا به إصبع زائدة، قال: فضربهما الحد ابن عمر، وزوجها إياه، وأعتق الغلام الذي ولدت[(٤)].

وهو قول طاوس، وجابر بن زيد، وابن المسيب، وعطاء، والحسن، وعكرمة، والزهري، وبه قال سفيان الثوري[(٥)]، والشافعي[(٦)] رحمه الله

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٨٧) من طريق معمر، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٢- في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها...)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٥) من طريق سعيد، كلاهما (معمر، سعيد) عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٨٦) به.

(٣) في «المصنف»: عبد الله.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٧٩٧).

(٥) أنظر: «اختلاف العلماء للمروزي» (١/ ١٦٨).

(٦) أنظر: «الأم» (٥/ ٢١- باب نكاح المحدثين).

وكذلك نقول.

وفيه قول ثان: وهو أن له أن ينكحها إذا تابا فإن توبتهما أن يخلو واحد منهما بصاحبه فلا يهم به. هكذا قال [قتادة][(١)]. وكذلك قال أبو عبيد[(٢)]، قال: لاشتراط الله المحصنات في كتابه والثانية محصنة. وقال أحمد بن حنبل[(٣)]: إذا تابت فليس به بأس أن يتزوجها، وكذلك قال إسحاق: إذا تاب وتابت.

وفيه قول ثالث: وهو أنهما لا يزالان زانيين ما ٱجتمعا، روي هٰذا القول عن ابن مسعود، وعائشة ﵄ والبراء بن عازب.

٧٣٨٣- حدثنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب قال: أخبرنا علي بن الجعد قال: حدثنا شعبة، عن الحكم وقتادة، عن سالم بن أبي الجعد، عن أبيه، عن عبد الله بن مسعود؛ في الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها قال: لا يزالان زانيان ما ٱجتمعا[(٤)].

٧٣٨٤- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد، عن داود، عن الشعبي، عن ابن مسعود وعائشة ﵄ قالا: في الذي يزني بالمرأة ثم يتزوجها قالا: هما زانيان ما ٱجتمعا[(٥)].

---

(١) ليست بالأصل، والمثبت من «الإشراف» (١/ ٨٤)، وبدونها لا يستقيم الكلام، والأثر أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٠٦).

(٢) ٱنظر: «اختلاف العلماء للمروزي» (ص١٦٨).

(٣) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٠٦).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٩٦)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٦) كلاهما من طريق سعيد عن قتادة به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٨٠٢)، ومن طريقه الطبراني في «المعجم الكبير» (٩/ ٣٣٧ رقم ٩٦٧٤) عن داود به. و أخرجه سعيد بن منصور في «سننه»

٧٣٨٥- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أسباط، عن مطرف، عن أبي الجهم، عن البراء؛ في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها قال: لا يزالان زانيين أبدًا[1].

وكره الحسن ومحمد أن يتزوج بامرأة قد زنت.

---

(٨٩٧) من طريق داود به دون ذكر ابن مسعود.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٦٣- في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها...) به.

ذكر أخبار رويت عن النبي ﷺ في النهي عن أن ينكح الزاني

ذكر الخبر الذي فيه
ذكر النهي أن ينكح المحصنة الزاني المجلود

٧٣٨٦- حدثني أبو بكر محمد بن إسماعيل بن أبان قال: حدثنا أبو الأشعث أحمد بن المقدام قال: حدثنا يزيد بن زريع قال: حدثنا حبيب المعلم قال: قلت لعمرو بن شعيب: إن فلانًا يقول: الزاني لا ينكح إلا زانية مثله، فقال: وما يعجبك من ذلك، حدثني سعيد بن أبي سعيد المقبري، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الزاني لا ينكح إلا زانية مثله، والمجلود لا ينكح إلا مجلودة مثله»[1].

* * *

ذكر الخبر الثاني الذي فيه
ذكر النهي عن تزويج المحصن الزانية المعلنة بالزنا

٧٣٨٧- حدثنا علان بن المغيرة قال: حدثنا يحيىٰ بن معين قال: حدثنا معتمر بن سليمان، عن أبيه، عن الحضرمي، عن القاسم بن محمد، عن عبد الله بن عمرو أن ٱمرأة يقال لها: أم مهزول، وكانت

(١) أخرجه الحاكم في «المستدرك» (٢/ ٢١١)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٦) من طريق يزيد بن زريع به. وهٰذا الحديث جود إسناده الحافظ ابن عبد الهادي كما في «تنقيح التحقيق» (٢/ ٣٢٤)، وقال الحافظ في «بلوغ المرام» (٩٣٧): رجاله ثقات.

تكون بأجياد وتشترط للرجل يتزوجها أن تكفيه النفقة، وإن رجلًا من المسلمين ٱستأذن رسول الله ﷺ فيها فقرأ هٰذِه الآية أو فأنزلت هٰذِه الآية: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾[1][2].

* * *

ذكر الخبر الثالث المفسر الدال علىٰ أن الله -جل وعز- إنما أراد بقوله: ﴿ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً﴾[1] الزاني المشرك دون المسلم

٧٣٨٨- حدثنا يحيىٰ بن محمد / ومحمد بن إسماعيل قال: حدثنا مسدد قال: حدثنا يحيىٰ بن سعيد، عن عبيد الله بن الأخنس، عن عمرو ابن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رجلًا يقال له مرثد بن أبي مرثد، وكان رجلًا شديدًا، وكان يحمل الأسارىٰ من مكة حتىٰ يأتي بهم المدينة، فوعد رجلًا أن يحمله، فجئت في ليلة مقمرة حتى ٱنتهيت إلىٰ ظل حائط، وكان بمكة بغي يقال لها عناق، وكانت صديقة لي، فخرجت فأبصرت ظلًا في سواد الحائط فما عدا أن ٱنتهت إلي فقالت: مرثد؟ قلت: مرثد. قالت: مرحبًا وأهلًا ٱعدل إلى الرحل وبت عندنا الليلة. قلت: يا عناق إن الله حرم الزنا. فقالت: يا أهل الخيام، هٰذا الدُلْدُل[3] الذي

٣/ ٢٢٠أ

(١) النور: ٣.

(٢) أخرجه يحيىٰ بن معين كما في الجزء الثاني من حديثه (١٩٢) به، وأخرجه عبد الله ابن أحمد في زوائده علىٰ «المسند» (٢/ ٢٢٥) عن يحيىٰ بن معين به.

(٣) قال ابن الأثير: الدلدل: القنفذ، وقيل: ذكر القنافذ، ويحتمل أنها شبهته بالقنفذ لأنه أكثر ما يظهر في الليل؛ ولأنه يخفي رأسه في جسده «النهاية» (٢/ ١٢٩).

يحمل أساريكم[١] فسلكت الخَنْدَمَةَ[٢] حتى ٱنتهيت إلىٰ كهف أو غار، فدخلت فيه، وتبعني ثمانية فجاءوا حتىٰ قاموا علىٰ رأسي فبالوا، فظل بولهم علىٰ رأسي وعماهم الله عني، فلما رجعوا رجعت إلىٰ صاحبي فحملته حتى ٱنتهيت به إلى الإذخر، ففكت عنه كبله وكان رجلًا ثقيلًا، فكنت أحمله ويعينني علىٰ نفسه حتىٰ قدمنا المدينة. فقلت: يا رسول الله أنكح عناقًا؟ فسكت عني حتىٰ نزلت هـٰذِه الآية ﴿ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾ فقال: «**يا مرثد**». قلت: لبيك يا رسول الله وسعديك. قال: فتلا علي هـٰذِه الآية وقال: «**لا تنكحها**»[٣].

* * *

ذكر الرجل تكون له الزوجة يراها تزني أو يزني رجل له [زوجه][٤]

اختلف أهل العلم في الرجل تكون له الزوجة تزني وهي عنده، أو زنىٰ

---

(١) كذا بالأصل، وفي مصادر التخريج: أسراكم.

(٢) الخندمة: قال الأزرقي «جبل في ظهر أبي قبيس... وهـٰذا الموضع مرتفع في الجبل.. «أخبار مكة» (١/ ٢٢٢).

(٣) أخرجه الحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٨٠) من طريق أبي المثنىٰ عن مسدد به.
وأخرجه أبو داود في «سننه» (٢٠٤٤)، والنسائي في «سننه» (٣٢٢٨) كلاهما من طريق إبراهيم بن محمد التيمي، عن يحيىٰ بن سعيد به،وأخرجه الترمذي (٣١٧٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٣) كلاهما من طريق روح بن عبادة، عن عبيد الله بن الأخنس به، وحسنه الشيخ الألباني كما في «صحيح النسائي».

(٤) «بالأصل»: زوجته. والمثبت من «الإشراف» (١/ ٨٤) وهو الصواب.

من له زوجة.

فقالت طائفة: هما علىٰ نكاحهما لا تحرم عليه بزناه، ولا يحرم عليه إمساكها. كذلك قال مجاهد، وإبراهيم النخعي، والشعبي، وعطاء بن أبي رباح، وبه قال سفيان[1]، والشافعي[2] رحمه الله وأحمد[3]، وإسحاق.

واحتج أحمد بحديث عبيد الله بن أبي يزيد، عن أبيه، عن عمر يعني أنه حرص أن يجمع بينهما[4].

واحتج الشافعي رحمه الله بأن ماعزًا لما أقر بالزنا لم يأمره أن يجتنب زوجته إن كانت، ولا زوجته أن تجتنبه، وقد رفع الرجل الذي قذف ٱمرأته إليه أمر ٱمرأته فلم يأمره باجتنابها، واحتج غيره بالحديث الذي روي

٧٣٨٩- أن رجلًا قال للنبي ﷺ: إن ٱمرأتي لا تدفع يد لامس. قال: «طلقها». قال: إني أحبها. قال: «أمسكها»[5].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٦١)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٨٧٠).

(٢) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٢٠- باب نكاح المحدثين).

(٣) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٣).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) هٰذا الحديث روي من طريقين: ابن عباس، وجابر: الطريق الأول: طريق ابن عباس: روي من وجهين: الوجه الأول: عكرمة عن ابن عباس.
أخرجه أبو داود (٢٠٤٢)، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٥٤)، والنسائي (٦/ ١٥٩) كلاهما عن الحسين بن حريث، عن الفضل بن موسىٰ، عن الحسين بن واقد، عن عمارة بن أبي حفصة، عن عكرمة، عن ابن عباس به.
الوجه الثاني: من طريق عبد الله بن عبيد بن عمير، عن ابن عباس، واختلف عليه في إسناده على الوصل والإرسال، وأخرج طرقه النسائي في «سننه» (٦/ ٦٧، ١٧٠).
وقد أنكر يحيىٰ بن سعيد المتصل، ورجح المرسل كما في «المحدث الفاصل» (ص٢٤٠). =

قال أبو بكر: فلا يجوز فسخ نكاح قد أجمعوا علىٰ صحته إلا بحجة، ولا حجة مع من أبطل نكاحها.

وقد روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه فرق بين رجل وبين ٱمرأته زنىٰ قبل أن يدخل بها.

وروي عن جابر بن عبد الله، والحسن البصري، وإبراهيم النخعي، أنهم قالوا: يفرق بينهما في البكر إذا زنت، وليس لها شيء.

وروي عن ابن عمر أنه قال: لا يغشاها إذا وجدها علىٰ فاحشة. وكان ابن عباس يرخص وطء الجارية الفاجرة. وروي أن سعيد بن المسيب فعل ذلك[1].

٧٣٩٠- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا أبو الأحوص، عن سماك، عن حنش بن المعتمر قال: أتي علي برجل قد أقر علىٰ

= وقال النسائي: هٰذا الحديث ليس بثابت، وعبد الكريم ليس بالقوي، وهارون بن رئاب أثبت منه، وقد أرسل الحديث، وهارون ثقة، وحديثه أولىٰ بالصواب من حديث عبد الكريم «الكبرىٰ» (٣/ ٢٧٠) ووافقه ابن كثير كما في «تفسيره» (٣/ ٢٦٥).

الطريق الثاني: طريق جابر:

أخرجه الطبراني في «الأوسط» (٤٧٠٧) من طريق عبيد الله بن عمرو وموسىٰ بن أعين، عن عبد الكريم الجزري، عن أبي الزبير، عن جابر.

وقد سأل ابن أبي حاتم أباه عن هٰذا الحديث فذكر أن الصحيح هو طريق الثوري، عن عبد الكريم، عن أبي الزبير، عن مولىٰ لبني هاشم «العلل» (١٣٠٤)، وهٰذا الحديث ذكره ابن الجوزي في «الموضوعات» (٢/ ٢٧٢) ونقل عن أحمد أنه قال: هٰذا الحديث لا يثبت عن رسول الله ﷺ، ليس له أصل. ونقل ابن كثير عن أحمد أنه قال: هو حديث منكر «التفسير» (٣/ ٢٦٥)، وكذا نقل شيخ الإسلام في «مجموع الفتاوىٰ» (٣٢/ ١١٦).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٤- في الرجل تكون له الجارية فتفجر..).

نفسه بالزنا فقال له: أحصنت؟ قال: نعم. قال: إذًا ترجم. قال: فرفعه إلى السجن، فلما كان العشي دعا به، فقص أمره على الناس، فقال رجل من الناس: إنه قد تزوج ٱمرأة لم يدخل بها، ففرح بذلك علي، فضربه الحد، وفرق بينه وبين ٱمرأته، وأعطاها نصف الصداق فيما يرىٰ سماك[١].

٧٣٩١- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا ابن إدريس، عن أشعث، عن أبي الزبير، عن جابر، وعن أشعث، عن الحسن أن البكر إذا زنت جلدت، وفرق بينها وبين زوجها، وليس لها شيء، ثم تأول الحسن هٰذِه الآية: ﴿ولا تعضلوهن / لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾[٢]»[٣]. ٣/ ٢٢٠ب

٧٣٩٢- حدثنا موسىٰ قال: حدثنا محمد بن يحيىٰ قال: حدثنا عبد الأعلىٰ قال: حدثنا سعيد، عن علي بن ثابت، عن نافع أن ابن عمر قال: إذا وجد الرجل ٱمرأته أو أم ولده علىٰ فاحشة فليس له أن يغشاها[٤].

٧٣٩٣- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٧١) به. وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٥٦) من طريق أبي الأحوص به، وأخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٢٨٠، ١٣٢٨١) من طريق الثوري وإسرائيل عن سماك به.

(٢) النساء: ١٩.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٧١- في الرجل يتزوج المرأة فيفجر قبل أن يدخل بها) به، و أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٦١) من طريق منصور عن الحسن به.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣١٥- في الرجل يرى ٱمرأته تفجر..) من طريق عبدة عن سعيد به.

سعيد بن أبي الحسن قال: دخلت على ابن عباس أول النهار فوجدته صائمًا، ثم دخلت عليه من آخر نهاري ذلك فوجدته مفطرًا، فسألته عن ذلك فقال: رأيت جارية لي فأعجبتني فأصبتها، أما إني أزيدك أخرىٰ، إنها كانت قد أصابت فاحشة فحصناها(١).

قال أبو بكر: لا يحرم على الزوج وطء زوجته الفاجرة، ولا علىٰ سيد الأمة وطئها إذا فجرت، وإن ظهر بها حمل فالولد للفراش، ولعل الذين كرهوا وطئها كرهوه علىٰ غير تحريم.

* **مسألة**:

كان سفيان الثوري(٢)، وأحمد بن حنبل، وإسحاق، والنعمان(٣) يقولون في الرجل يتزوج المرأة حاملا من السبي: أن النكاح فاسد، واختلفوا في الرجل يتزوج أمرأة حاملا من فجور، فكان سفيان الثوري، وأحمد، وإسحاق، وأبو يوسف(٤) يقولون: النكاح فاسد.

وقال النعمان: إذا كان الحمل من زنا لا يثبت نسبته من أحد، فالنكاح جائز، وكذلك قال محمد، وهو يشبه مذهب الشافعي رحمه الله وكذلك نقول.

* * *

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٧٧٧٣، ١٢٨١٠) به، و أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٠٤٠) من طريق الوليد أبي بشر، عن سعيد بن أبي الحسن، عن ابن عباس به.

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٧٢).

(٣) أنظر: «الرد علىٰ سير الأوزاعي» لأبي يوسف (ص١٠٣).

(٤) أنظر: «الجامع الصغير» (ص١٧٦).

ذكر نكاح المريض

اختلف أهل العلم في نكاح المريض: فقالت طائفة: نكاحه جائز، روي أن الزبير بن العوام دخل علىٰ قدامة بن مظعون يعوده، فبشر الزبير بجارية وهو عنده فقال له قدامة: زوجنيها، فزوجه إياها.

٧٣٩٤- حدثنا علي بن عبد العزيز، قال: حدثنا أبو عبيد، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه قال: دخل الزبير بن العوام علىٰ قدامة بن مظعون يعوده، فبشر الزبير بجارية وهو عنده فقال له قدامة: زوجنيها، فقال الزبير: وما تصنع بجارية صغيرة وأنت علىٰ هٰذِه الحال؟ فقال: إن أنا عشت [فابنة](١) الزبير، وإن مت فأحق من ورثني. قال: فزوجها إياه(٢).

وأجاز عبد الملك بن مروان نكاح مريض(٣)، وتزوج عبد الله بن أبي ربيعة ابنة حفص بن المغيرة وهو مريض(٤)، وممن كان يرىٰ نكاح المريض جائزًا: إبراهيم النخعي(٥)، والشعبي(٦)، والحسن البصري(٧)،

---

(١) في «الأصل»: فأتيت. خطأ، والمثبت من مصادر التخريج.

(٢) ذكره ابن حزم في «المحلىٰ» (١٠/ ٢٦) من طريق أبي عبيد به، وأخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٣٩) عن أبي معاوية به.

(٣) أنظر الشافعي في «الأم» (٤/ ١٣٧- باب نكاح المريض).

(٤) أنظر: «الأم» (٤/ ١٣٧- نكاح المريض)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦/ ٢٧٦).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٣١- في الرجل يتزوج وهو مريض...).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٤٤)، وابن أبي شيبة (٣/ ٤٣١- في الرجل يتزوج وهو مريض...).

(٧) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٦٤٥).

وسفيان الثوري[١]، والأوزاعي[٢]، وأحمد[٣]، وإسحاق، وأبو عبيد، وأصحاب الرأي[٤]. وهو مذهب الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ.

وفيه قول ثان: وهو أن من نكح وهو مريض لا ترثه إذا فعل ذلك ضرارًا، هكذا قال الزهري[٥].

وكان مالك يقول[٦]: إذا كان بالرجل من [المرض][٧] ما يمنع فيه القضاء في ماله إلا في الثلث فلا أرىٰ نكاحه جائزًا، وأرىٰ إن لم يدخل بها أن يفرق بينهما ولا مهر لها، فإن دخل بها فلها مهرها بما ٱستحل من فرجها في ثلث ماله يبدأ به قبل الوصايا والعتق، ولا ميراث لها منه.

وفيه قول ثالث: وهو إن كان مضارًّا لم يجز وإن لم يكن مضارًّا جاز. حكي هٰذا القول عن القاسم بن محمد[٨]، وسالم بن عبد الله. وكان قتادة يقول[٩]: إن كان تزوجها من حاجة به إليها في خدمة أو قيام فإنها ترثه، وحكي عن ربيعة، وابن أبي ليلىٰ أنهما قالا: صداقها وميراثها في الثلث.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦٦).

(٢) ٱنظر: «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٥٢)، و«المحلىٰ» (١٠/ ٢٦).

(٣) ٱنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٤٠٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦٧) عن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ وانظر: «الحجة» للشيباني (٣/ ٤٩٥).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦٣)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٤٣٢- في الرجل يتزوج وهو مريض).

(٦) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ١٧٠- باب نكاح المريض والمريضة).

(٧) «بالأصل»: المراض.

(٨) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ٢٥).

(٩) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٦٤).

قال أبو بكر: أباح الله -جل ذكره- النكاح في كتابه وندب إليه، فالنكاح مندوب إليه، والمريض غير ممنوع منه إذ لا حجة مع من منع المريض نكاحًا مباحًا ندب الله إليه.

وقد روي عن عبد الله بن مسعود أنه قال: لو لم يق من أجلي إلا عشرة أيام لأحببت أن يكون معي امرأة[1].

وروي عن معاذ أنه قال في مرضه الذي مات فيه / وماتت امرأته: زوجوني فإني أكره أن ألقى الله عزبًا[2]. ‏[٣/ ٢٢١أ]

فهؤلاء مع ما ذكرنا مما أباح الكتاب والسنة النكاح جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ، ولا نعلم أحدًا منهم خالفهم.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٤٩٣) من طريق المغيرة، عن إبراهيم به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٧١- في التزويج من كان يأمر به ويحث عليه) من طريق الحكم بن زيد عن الحسن، عن معاذ به، وهو مرسل كما قال الحافظ في «التلخيص» (٣/ ٩٥).

جماع أحكام أبواب المفقود

اختلف أهل العلم في امرأة المفقود كم تربص.

فقالت طائفة: تربص أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرًا، ثم تتزوج. كذلك قال عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان رضي الله عنهما وممن روي عنه أنه قال: تربص أربع سنين: علي بن أبي طالب، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمر، وبه قال عمر بن عبد العزيز[١]، وعطاء بن أبي رباح[٢]، ومالك بن أنس[٣]، وأهل المدينة، وأحمد بن حنبل[٤]، وإسحاق، وأبو عبيد[٥].

٧٣٩٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب؛ أن عمر وعثمان قضيا في المفقود أن امرأته تتربص أربع سنين، وأربعة أشهر وعشرًا بعد ذلك، ثم تتزوج، فإن جاء زوجها الأول خير بين الصداق وبين امرأته[٦].

٧٣٩٦- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا يزيد بن زريع قال: حدثنا أبو نضرة، أن عبد الرحمن بن أبي ليلىٰ حدثه أن رجلًا من الأنصار خرج عشاء من أهله يريد مسجد قومه

---

(١) أخرجه الدوري في «تاريخ ابن معين» (٤٦١٧). وانظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٨).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٢٧).

(٣) انظر: «الموطأ» (٢/ ٤٥٠- باب عدة التي تفقد زوجها).

(٤) انظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٠٥).

(٥) انظر: «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٤٣).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣١٧) به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٣- ومن قال: تعتد وتزوج ولا تربص) عن عبد الأعلىٰ عن معمر به.

فاستطير فالتمس فلم يوجد، فانطلقت ٱمرأته إلىٰ عمر بن الخطاب ﵁ فذكرت ذلك له، فدعا قومه فسألهم عنه فحدثوه مثل ما حدثته ٱمرأته. فقال لهم: أفما سمعتم فيه ذكرًا بعد؟ قالوا: لا. فأمرها أن تربص أربع سنين ففعلت، ثم أتته فأخبرته أنه لم يذكر لها ذكر، فدعا قومه فسألهم عن ذلك، فقالوا: ما ذكر لنا منه ذكر، فأمرها عمر فتزوجت، ثم جاء زوجها الأول بعد ذلك فأتىٰ عمر فقال: أزوجت ٱمرأتي؟ فقال عمر: لم أفعل، فدعاها عمر فقالت: أنا المرأة التي أخبرتك بذهاب زوجي فأمرتني أن أتربص أربع سنين ففعلت، ثم أتيتك فأمرتني أن أتزوج ففعلت. فقال عمر: ينطلق أحدكم يغيب عن أهله أربع سنين ليس بغاز ولا تاجر. فقال له الرجل: إني خرجت عشاء من أهلي أريد مسجد قومي فأسبتني الجن، فكنت فيهم حتىٰ غزاهم جن مسلمون، فأصابوني في السبي، فسألوني عن ديني فأخبرتهم أني مسلم، فخيروني بين أن يردوني إلىٰ قومي، وبين أن أمكث معهم ويواسوني، فاخترت أن يردوني إلىٰ قومي، فبعثوا نفرًا، أما الليل فرجال يحدثوني، وأما النهار فعصار ريح أتبعها حتىٰ هبطت إليكم. فقال له عمر: فما كان طعامك فيهم؟ قال: ما لم يذكر ٱسم الله عليه وهٰذا الفول، فخيرني عمر بين المهر وبين المرأة[١].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٣- ومن قال: تعتد وتزوج ولا تربص) من طريق خالد، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٧٥٥) من طريق داود بن أبي هند، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٤٥-٤٤٦) من طريق قتادة.

جميعًا عن أبي نضرة، عن عبد الرحمن بن أبي ليلىٰ به، وسياق ابن أبي شيبة مختصر .

٧٣٩٧- حدثنا علي بن عبد العزيز قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا حماد قال: أخبرنا قتادة، عن خلاس بن عمرو أن عليًّا قال: ٱمرأة المفقود تعتد أربع سنين، ثم يطلقها الولي، ثم تعتد بعد أربعة أشهر وعشرًا، فإذا جاء زوجها خير بين الصداق وبين ٱمرأته[1].

٧٣٩٨- حدثنا يحيىٰ بن محمد قال: حدثنا الحجبي قال: حدثنا أبو عوانة، عن أبي بشر، عن عمرو بن هرم، عن جابر بن [زيد][2] قال: سمعت عبد الله بن عمر، وعبد الله بن عباس يقولان: تنتظر التي تفقد زوجها أربع سنين[3].

وفيه قول ثان: وهو أن ٱمرأة المفقود لا تنكح أبدًا حتىٰ يأتيها يقين وفاته.

روي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهي خلاف الرواية[4] التي هي موافقة لقول سائر من ذكرنا من أصحاب رسول الله ﷺ وبهذا

---

(١) ذكره ابن حزم في «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٧) من طريق حماد بن سلمة به، وقال البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٤٥) ورواه خلاس عن علي، ورواية خلاس عن علي ضعيفة، والمشهور عن علي خلاف هٰذا. اهـ بتصرف.

وقال ابن عبد البر في «الاستذكار» (٦/ ١٣١): أحاديث خلاس عن علي منقطعة ضعاف وأكثرها منكرة. أهـ

وقد روى الحكم بن عتيبة وعباد أنها تصبر حتىٰ تعلم أحي أم ميت.

(٢) «بالأصل»: يزيد. وهو تصحيف، والمثبت من المصادر.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٥٦)، ولوين في حديثه به (٦٠) كلاهما من طريق أبي عوانة به، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ١١٥-١١٦- ما قالوا في الرجل يطلق ٱمرأته وهي مستحاضة...) من طريق سعيد، عن أبي بشر به.

(٤) تقدم تخريجه في رقم (٧٠٧٣).

القول قال الشافعي[١] رحمه الله وكذلك قال / ابن أبي ليلىٰ[٢]، وابن شبرمة، ٣/ ٢٢١ب
وسفيان الثوري[٣]، وأبو حنيفة[٤]، وأبو يوسف، ومحمد. وقد ٱحتج بعض من يقول بالقول الأول بأن ٱتباع خمسة من أصحاب رسول الله ﷺ: عمر، وعثمان، وعلي، وابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم أولىٰ بنا. ودفع أحمد حديث أبي عوانة[٥] الذي ذكرناه من غير هٰذا الكتاب عن علي، وقال: ولم يتابع أبا عوانة عليه أحد، وقال بعضهم: ومن حيث وجب تأجيل العنين حولا تقليدًا لعمر بن الخطاب رضي الله عنه وابن مسعود، وجب كذلك تأجيل ٱمرأة المفقود؛ لأن العدد الذين رأوا أن تؤجل ٱمرأة المفقود أربع سنين أكثر من العدد الذين رأوا أن يؤجل العنين سنة، ومن حجة بعض من لا يرى التفريق بينهما أن يقول: لا يجوز أن يفرق بين زوجين باختلاف؛ لأن الزوجية ثابتة إلا أن يجمعوا علىٰ زوالها، ولا يجوز إيجاب العدة على ٱمرأة إلا مطلقة أو متوفىٰ عنها، أو يوجب ذلك كتاب أو سنة أو إجماع. وفي هٰذا الباب كلام وحجج فذكرتها في الكتاب الذي ٱختصرت منه هٰذا الكتاب.

---

(١) ٱنظر: «الأم» (٣٤٦- باب ٱمرأة المفقود).

(٢) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٩).

(٣) ٱنظر: «اختلاف العلماء» (ص١٤٤).

(٤) ٱنظر: «الحجة للشيباني» (٤/ ٤٩)، و«المبسوط» (١٢/ ٣٧- كتاب المفقود)، و«مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٢٩).

(٥) هٰذا الطريق أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٥٧)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٣٤٦) من طريق يحيىٰ بن حسان، كلاهما عن أبي عوانة، عن منصور، عن المنهال بن عمرو، عن عباد، عن علي «أن ٱمرأة المفقود لا تتزوج». قلت: وأبو عوانة ثقه إلا أنه ليس من أصحاب منصور الأثبات، فأصحاب منصور هم =

ذكر نكاح ٱمرأة المفقود عند لقاء الحرب

واختلفوا في المفقود بين الصفين.

فقالت طائفة: تؤجل ٱمرأته سنة، كذلك قال سعيد بن المسيب[١]، وقال: إذا فقد في غير صف فأربع سنين، وكان الأوزاعي[٢] يقول: إذا فقدوا ولم يثبت عن أحد منهم أنهم قتلوا أو أسروا فعليهن عدة المتوفىٰ عنهن، ثم يتزوجن، وقال مالك بن أنس[٣]: ليس في ٱنتظار من يفقد عند القتال وقت، وكان أبو عبيد يقول: حكم هٰذِه عندي حكم ٱمرأة المفقود وكذلك راكب البحر إذا فقد بعد ركوبه حكمها حكم هٰذِه.

وكان [أبو][٤] الزناد يقول[٥]: حكمها حكم ٱمرأة المفقود.

قال أبو بكر: والجواب في هٰذِه في قول الثوري، والشافعي، وأصحاب الرأي كجوابهم في ٱمرأة المفقود.

* * *

= الثوري، وشعبة، وجرير؛ إلا أن العلة في هٰذا الأثر - والله أعلم - هي عباد بن عبد الله الأسدي فإن البخاري قال فيه: فيه نظر: «التاريخ الكبير» (٥/ ٣١٣). وقال ابن الجوزي في «الضعفاء والمتروكين» (١٧٨٠) روىٰ عن علي أحاديث لا يتابع عليها. قال ابن المديني: ضعيف الحديث أهـ.

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٢٦)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٣- ومن قال تعتد وتزوج ولا تربص).

(٢) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٩).

(٣) ٱنظر: «الكافي «لابن عبد البر (ص٢٦١).

(٤) ليست بالأصل، والمثبت من «الإشراف» (١/ ٨٧) وهو الصواب.

(٥) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٨).

ذكر تخيير المفقود إذا قدم
بين ٱمرأته وبين صداقها إن قدم بعد النكاح

اختلف أهل العلم في المفقود يقدم وقد نكحت ٱمرأته.

فقالت طائفة: يخير بين زوجته [وبين][1] أن يأخذ صداقها، هٰذا قول عمر ابن الخطاب، وروي ذلك عن عثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهم.

٧٣٩٩- أخبرنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أخبرنا ابن أبي فديك، حدثنا ابن أبي ذئب، عن سعيد بن المسيب؛ أن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان قضيا في المرأة التي لا تدري أين زوجها تتربص أربع سنين، وتعتد عدة المتوفىٰ عنها زوجها، فإن جاء بعد أن تنكح، خير فيها وفي الصداق، فإن هو ٱختارها دفعت إليه، وإن هو ٱختار الصداق أعطي[2].

٧٤٠٠- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا حجاج، حدثنا حماد، عن داود، عن أبي نضرة، عن عبد الرحمن بن أبي ليلىٰ؛ أن ٱمرأة فقدت زوجها فجاءت إلىٰ عمر فقال لها: ٱعتدي أربع سنين ثم تزوجي. فجاء زوجها بعد ذلك، فخيره بين الصداق وبين ٱمرأته[3].

٧٤٠١- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب قال: كتب الوليد إلى الحجاج أن سل من قبلك عن المفقود إذا جاء وقد تزوجت

---

(١) ليست بالأصل والمثبت من «الإشراف» (١/ ٨٧) وبه يستقيم السياق.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٧٣٩٥).

(٣) تقدم تخريجه برقم (٧٣٩٦).

ٱمرأته، فسأل الحجاج أبا مليح بن أسامة. فقال أبو مليح: حدثتني (سهية)[١]: ابنة عمر الشيبانية؛ أنها فقدت زوجها في غزاة غزاها، فلم تدري أهلك أم لا، فتربصت أربع سنين، ثم تزوجت، فجاء زوجها الأول وقد تزوجت. قالت: فركب زوجيَّ إلىٰ عثمان فوجداه محصورًا فسألاه وذكرا له أمرهما. فقال عثمان: أعلىٰ هٰذِه الحال؟ قالا: قد وقع ولا بد. قال عثمان: يخير الأول بين ٱمرأته وبين صداقها. قالت: فلم يلبث أن قتل عثمان فركبا بعده حتىٰ أتيا عليًّا بالكوفة فسألاه فقال: أعلىٰ هٰذِه الحال؟ فقلنا: قد كان / ما ترىٰ، ولا بد من القول فيه، وأخبراه بقضية عثمان. فقال: ما أرىٰ إلا ما قال عثمان، واختار الأول الصداق. قالت: فأعنت زوجي الآخر بألفين وكان الصداق أربعة آلاف[٢]

٣/ ١٢٢٢أ

وبه قال عطاء[٣]، والحسن[٤]، وخلاس بن عمرو[٥]، والنخعي. وهو

(١) عند عبد الرزاق (بنيهمة)، وقد ذكر الأثر ابن سعد في الطبقات تحت ترجمة (سهية بنت عمير الشيبانية)، وأخرجه البيهقي وغيره وأثبت (سهيمة) وفي نسخة عند البيهقي -كما قال المحشي: شهبة. والاختلاف قريب؛ فقد قال البيهقي عقب روايتها: هٰذِه المرأة لم تعرف بما تثبت به روايتها هٰذِه ....

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٢٥) به.
وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٤- في المفقود يجيء وقد تزوجت ٱمرأته)، وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٢٤/ ٢٥٧) كلاهما من طريق ابن نمير. وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٤٧) ومن طريقه ابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٢٤/ ٢٥٧) من طريق عبد الوهاب بن عطاء كلاهما عن سعيد، عن قتادة، عن أبي المليح، عن سهيمة به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٢٧).

(٤) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٧).

(٥) ٱنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٤١).

قول أحمد بن حنبل[١]، وإسحاق بن راهويه[١]، وفي قول سفيان الثوري[٢]، وأهل العراق[٣]: هي زوجة الأول، وهكذا قال الشافعي[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن الزوج الأول لا حق له فيها، ولا يخير إذا جاء وقد تزوجت. هٰذا قول مالك بن أنس[٥].

وقال مالك: السنة عندنا أنه إذا جاء زوجها قبل أن تتزوج كان أحق بها.

وقال ربيعة بن أبي عبد الرحمن[٦]: إذا فرق السلطان بينهما فليس للأول عليها رجعة دخل بها أو لم يدخل.

* * *

ذكر النفقة علىٰ زوجة المفقود

٧٤٠٢- حدثني يحيىٰ، حدثنا الحجبي، حدثنا أبو عوانة، عن أبي بشر، عن عمرو بن هرم، عن جابر بن زيد قال: سمعت عبد الله بن عمر، وعبد الله بن عباس يقولان: تنتظر التي يفقد زوجها أربع سنين. فقال ابن عمر: ينفق عليها لأربع سنين من مال زوجها؛ لأنها حبست نفسها عليه. وقال ابن عباس: إذًا يجحف ذلك بالورثة ولكن تستدين،

---

(١) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٠٥).

(٢) أنظر: «مختصر أختلاف العلماء» (٢/ ٣٢٩).

(٣) أنظر: «الحجة للشيباني» (٤/ ٥١)، و«المبسوط» (١٢/ ٤٠ - كتاب المفقود).

(٤) أنظر: «الأم» (٥/ ٣٤٦-٣٤٧- باب أمرأة المفقود).

(٥) أنظر: «الموطأ» (٢/ ٤٥٠- باب عدة التي تفقد زوجها).

(٦) أنظر: «المحلىٰ» (١٠/ ١٣٨).

فإن جاء زوجها قضت من ماله، وإن مات قضت من نصيبها من الميراث. وقالا جميعًا: ينفق عليها من مال زوجها في العدة بعد الأربع سنين أربعة أشهر وعشرة أيام من مال زوجها(١).

وكان مالك(٢) والشافعي(٣) يقولان: ينفق عليها تلك السنين من ماله. وكذلك قال أحمد بن حنبل(٤)، وهو قول أصحاب الرأي(٥).

* * *

ذكر ميراث المفقود

ٱختلف أهل العلم في الرجل يفقد.

فقالت طائفة: لا يقسم ماله حتىٰ يعلم بوفاته، هكذا قال [الشعبي](٦) وقال عن الشافعي(٧) كما قال، أو يأتي عليه من الوقت ما لا يعيش مثله. كذلك قال أصحاب الرأي(٨)، وهٰذا شبه مذهب الشافعي.

وكان مالك يقول(٩) في المفقود: لا يحرك ماله إلا أن يأتي عليه من الزمان ما يعلم أنه ليس بحي.

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٤٠٧٤).

(٢) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٣١- باب النفقة على ٱمرأة المفقود من مال المفقود).

(٣) ٱنظر: «الأم» (٥/ ٣٤٧- باب ٱمرأة المفقود).

(٤) ٱنظر: «مسائل أحمد رواية ابنه صالح» (٧٥٨).

(٥) ٱنظر: «المبسوط» (١٢/ ٤٢- كتاب المفقود).

(٦) بالأصل: الشافعي، ولا يستقيم السياق كذلك، والمثبت من «الإشراف» (١/ ٨٧).

(٧) ٱنظر: «الأم» (٤/ ٩٥- باب من قال: لا يرث أحد حتىٰ يموت).

(٨) ٱنظر: «المبسوط» (١٢/ ٤١- كتاب المفقود).

(٩) ٱنظر: «المدونة» (٢/ ٣٢- باب في ميراث المفقود).

وقالت طائفة: إذا مضت أربع سنين من حين ترفع ٱمرأة المفقود أمرها فإن ماله يقسم بين ورثته، هكذا قال قتادة[١]، وأحمد بن حنبل[٢].

وقال أحمد[٣]: إذا قدم المفقود، وقد ٱنقسم ميراثه، ما أدركه بعينه أخذه.

قال أبو بكر: لا يجوز قسم ميراثه إلا أن يعلم يقين وفاته.

* **مسألة**:

واختلفوا في العبد يغيب عن ٱمرأته فلا يدرىٰ أين هو.

فقالت طائفة: يضرب له نصف أجل الحر إذا لم يدر أين العبد.

هٰذا قول الزهري، ومالك بن أنس[٤].

وقال أحمد[٥]: تربص سنتين في الأمة يفقد زوجها. وقال الأوزاعي: على الأمة نصف ما على الحرة إلا على الظهار. وفي قول سفيان الثوري، والشافعي[٦]، وأهل العراق[٧]: العبد والأمة والحرة في ذلك واحد، لا تزوج زوجة المفقود أبدًا حتىٰ يعلم يقين وفاته.

* * *

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٢٩).

(٢) ٱنظر: «الإنصاف» (٧/ ٣٣٦- باب ميراث المفقود).

(٣) ٱنظر: «مسائل أحمد رواية ابنه صالح» (١١٢).

(٤) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٣٣- باب في العبد يُفقد).

(٥) «المغني» (١١/ ٢٥٩- فصل وإذا فقدت الأمة زوجها).

(٦) «الأم» (٥/ ٣٤٦- باب ٱمرأة المفقود).

(٧) «المبسوط» (١١/ ٣٧- كتاب المفقود).

ذكر تفسير المفقود

قيل لمالك بن أنس في الرجل يخرج إلى البلد المعلوم في التجارة أو غير ذلك ثم يفقد وينقطع خبره، ولا يدرىٰ أين يوجد، أترىٰ هٰذا مفقود؟ فقال: نعم، أرىٰ أن يكتب إلىٰ ذلك البلد ليطلب ويسأل عنه، فإن عُمِّي أمره ضرب لامرأته أجل المفقود[(١)].

قال أبو بكر: وقد دفع أحمد بن حنبل[(٢)] أن يكون هٰذا مفقودًا يحكم له حكم المفقود وقال: لا يكون الرجل مفقودًا أن يخرج إلى الحج أو السفر، ولو خرج إلى الصين فلم يأت خبره وانقطع كتابه، لا يكون هٰذا مفقودًا، إنما المفقود من خرج من بيته يريد حاجة فلم يرجع أو فقد بين الصفين.

وقال غيره: تفسير المفقود الرجل يخرج في وجه فيفقد فلا يعرف موضعه، ولا يعلم / مكانه، ولا يستبين أمره ولا موته، ولا يأسره العدو، ولا يستبين موته ولا قتله، فهٰذا المفقود، هٰذا قول يعقوب[(٣)] ومحمد. ٣/٢٢٢ب

❊ ❊ ❊

ذكر زوجة الأسير

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[(٤)] أن زوجة الأسير لا تنكح حتىٰ تعلم يقين وفاته ما دام على الإسلام.

---

(١) أنظر: «الكافي» (٢٦٠).

(٢) أنظر: «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٠٤).

(٣) «المبسوط» (١١/ ٤١-٤٢- كتاب المفقود).

(٤) أنظر: «الإجماع» لابن المنذر (٣٧٤).

هٰذا قول النخعي[١]، والزهري[٢]، ويحيىٰ بن سعيد الأنصاري[٣]، ومكحول، ومالك بن أنس[٤]، والشافعي[٥]، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٦]. وكذلك قال أبو عبيد.

* * *

ذكر العبد يأبق وله زوجة

اختلف أهل العلم في العبد. فقالت طائفة: هي زوجته حتىٰ يموت. روي هٰذا القول عن الشعبي[٧]، وبه قال الأوزاعي[٨]، وسفيان الثوري، والشافعي، وأحمد[٩]، وإسحاق.

وفيه قول ثان: وهو أن إباقه طلاق. كذلك قال الحسن البصري[١٠].

وفيه قول ثالث: وهو أن يضرب له نصف أجل الحر في كل امرأة أبق عنها حرة كانت أو أمة فعليه نصف ما على الحر، وذلك إذا لم يدر أين أبق العبد هٰذا قول مالك بن أنس.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٧٦٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٥٢- في امرأة المفقود من قال ليس لها أن تزوج).

(٢) ذكره البخاري تعليقًا في (كتاب الطلاق - باب حكم المفقود في أهله وماله).

(٣) انظر: «المغني» (١١/ ٢٤٧- فصل في أحكام المفقود).

(٤) انظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٣٥- باب الأسير يُفقد).

(٥) انظر: «الأم» (٤/ ٣٤٥- باب امرأة المفقود).

(٦) انظر: «الحجة» للشيباني (٤/ ٦٧).

(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٤٥).

(٨) انظر: «المغني» (١١/ ٢٤٧- فصل في أحكام المفقود).

(٩) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٨٣، ١٢٧٣، ١٢٧٤).

(١٠) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٣٤٥).

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول، فلا حجة مع من أوجب التفريق بينهما.

* * *

ذكر المرأة يبلغها وفاة الزوج فتنكح ثم يأتي الزوج

كان سفيان الثوري يقول[1]: إذا غاب الرجل عن ٱمرأته، فبلغها أنه مات وتزوجت، ثم جاء زوجها الأول بعد، وقد دخل بها زوجها هٰذا الآخر فلها المهر من الآخر، ويعتزلها الآخر حتىٰ تنقضي عدتها، ثم ترجع إلى الأول، والولد للزوج الآخر. وهٰذا قول الشافعي[2]، وأحمد[3]، وإسحاق. وقال ابن أبي ليلىٰ[4]: الولد للآخر، وكذلك قال يعقوب[5]. وقال مالك[6]: هي ٱمرأة الأول، إن شاء طلق، وإن شاء أمسك لا خيار (له)[7] في شيء و(ليس بمنزلة المفقود)[8]؛ وذلك لأنها كذبت، ولم يكن إعذارًا من تربص، ولا تفريقًا من الإمام.

قال أبو بكر: وكذلك نقول، وبه يقول عامة أهل العلم أن الأولاد

(١) «اختلاف العلماء» (ص١٦٧).

(٢) «الأم» (٥/ ٣٤٧- باب ٱمرأة المفقود).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٠٥).

(٤) ٱنظر: «الأم» (٧/ ٢٤٠- باب النكاح).

(٥) «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٣٢).

(٦) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٨- باب في عدة المرأة ينعي لها زوجها فتزوج).

(٧) أي: الزوج الآخر.

(٨) في «المدونة»: ليست بمنزلة ٱمرأة المفقود.

يلحقون بالبائن غير النعمان[١] فإنه ٱنفرد فزعم أن الولد [للأول][٢] وهو صاحب الفراش. وقد روي عن عثمان، وعلي أنهما خيرا الزوج الأول بين الصداق وبين ٱمرأته[٣] وبه قال الزهري.

* * *

ذكر المرأة يطلقها زوجها طلاقًا يملك فيه رجعتها فراجعها الزوج ولا تعلم به فتزوج وجاء الزوج الذي راجع

اختلف أهل العلم في الرجل يطلق المرأة ثم يراجعها، ويشهد على الرجعة، ثم تنقضي العدة وتزوج المرأة وهي لا تعلم برجعة الأول، ثم جاء الزوج الأول.

فقالت طائفة: الزوج الأول أحق بها دخل بها الثاني أو لم يدخل. هٰذا قول سفيان الثوري[٤]، والشافعي[٥]، وأصحاب الرأي[٦]. وبه قال أبو عبيد[٧]، وروي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

٧٤٠٣- حدثنا علي قال: حدثنا أبو عبيد، حدثنا هشيم، أخبرنا محمد ابن سالم، عن الشعبي قال: قال علي: إذا راجعها وهي في العدة فهي

(١) «الحجة» للشيباني (٤/ ٥٢).
(٢) بالأصل: الأول. والمثبت من «الإشراف».
(٣) تقدم تخريجهما برقمي (٧٣٩٥، ٧٣٩٧).
(٤) «المحلىٰ» (١٠/ ٢٥٥).
(٥) «الأم» (٥/ ٣٥٣- باب كيف تثبت الرجعة).
(٦) «مختصر ٱختلاف العلماء» (٢/ ٣٩٠).
(٧) «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٧٩).

ٱمرأته تزوجت أو لم تزوج، دخل بها أو لم يدخل، علمت أو لم تعلم[١].

٧٤٠٤- أخبرنا الربيع، أخبرنا الشافعي، أخبرنا يحيىٰ بن حسان، عن عبيد الله بن عمرو، عن عبد الكريم بن مالك الجزري، عن سعيد بن جبير، عن علي بن أبي طالب مثله[٢].

وفيه قول ثان: وهو أن الزوج الثاني إن كان دخل بها فلا سبيل للأول عليها، وإن لم يكن دخل بها فهو أحق بها، روي هٰذا القول عن عمر بن الخطاب.

٧٤٠٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن عبد الكريم الجزري، عن ابن المسيب، وعن منصور، عن إبراهيم أن أبا كنف طلق ٱمرأته ثم خرج مسافرًا، وأشهد علىٰ رجعتها قبل ٱنقضاء العدة ولا علم لها بذلك حتىٰ تزوجت، فسئل عن ذلك عمر بن الخطاب فقال: إن دخل بها فهي ٱمرأته، وإلا فهي ٱمرأتك إن أدركتها قبل أن يدخل بها[٣].

٣/ ٢٢٣أ

وفيه قول / ثالث: وهو أنها إن تزوجت ولم يدخل بها زوجها فلا سبيل لزوجها الأول إليها، هٰذا قول مالك بن أنس[٤]، وروي هٰذا القول عن سعيد بن المسيب[٥]، وعبد الرحمن بن القاسم بن محمد، ونافع.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٣٢٠) من طريق هشيم به.

(٢) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٣٥٣) به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٩٧٨) به. وأخرجه أيضًا (١٠٩٧٩، ١٠٩٨٠)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٣١٤، ١٣١٦) من طرق، عن إبراهيم به.

(٤) ٱنظر: «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٩- باب المفقود تتزوج ٱمرأته ثم يقدم).

(٥) نقل ذلك عنهم ابن حزم في «المحلىٰ» (١٠/ ٢٥٤) إلا أن سعيد بن المسيب روي عنه «أنه إن أدركها قبل أن تدخل فهي ٱمرأته». أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٣١٩).

قال أبو بكر: قال الله -جل ذكره-: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾[١] فأثبت الله -جل وعز- للزوج الرجعة في العدة إذا كان الطلاق طلاقًا يملك المطلق فيه الرجعة، وإذا جعل الله ذلك حقًّا للمطلق لم يجز إبطال ما ثبت له بكتاب الله بباطل من نكاح عقد، ولا بدخول من ليس بزوج بأن ذلك في المتعقب، ولا فرق بين هٰذِه وبين تلك التي بلغتها وفاة زوجها فزوجت وجاء الزوج الأول إذ كل واحدة منهما نكحت. والنكاح لها في الظاهر مباح، فلما ثبت بالبينة أن لكل واحدة منهما زوج وجب إبطال النكاحين، والله أعلم.

ولو لم تكن نكحت وقد أنقضت العدة وادعى الزوج أنه راجعها في العدة وكذبته المرأة فإنها تستحلف في قول الشافعي[٢]، وأبي ثور، وأبي يوسف[٣]، ومحمد، وقال النعمان: لا يكون يمين في النكاح ولا في الرجعة.

وبقول الشافعي أقول؛ وذلك لثبوت السنة عن رسول الله ﷺ أن اليمين على المدعىٰ عليه[٤] وهٰذِه مدعىٰ عليها فاستحلافها يجب علىٰ ظاهر الحديث، والله أعلم.

---

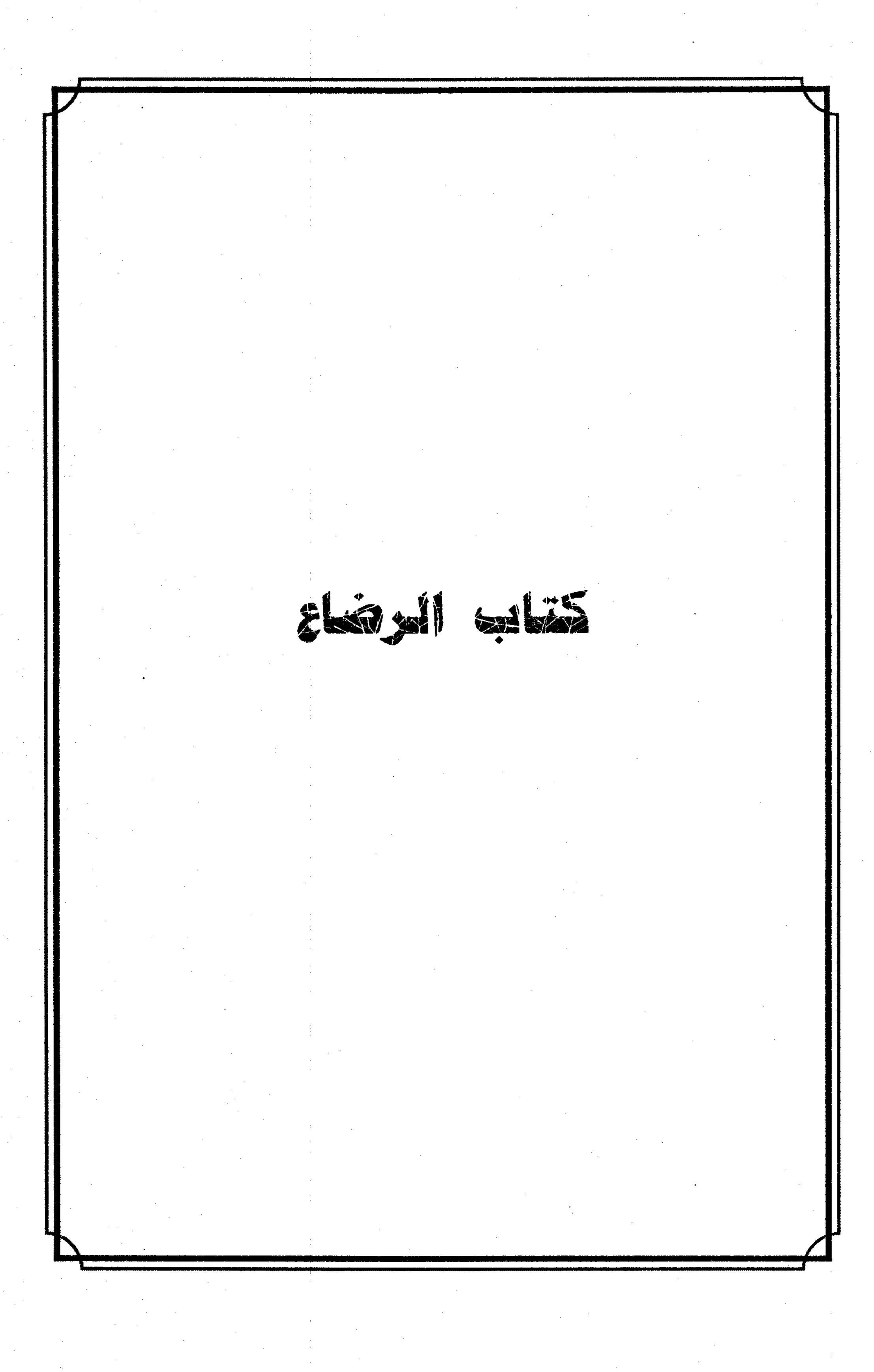
(١) البقرة: ٢٢٣.

(٢) «الأم» (٥/٣٥٣- باب كيف تثبت الرجعة).

(٣) أنظر: «المبسوط» (٦/٢٦- باب الرجعة).

(٤) أخرجه البخاري (٤٥٥٢)، ومسلم (١٧١١).





كتاب الرضاع



كتاب الرضاع

جماع أبواب الرضاع وسننها

٧٤٠٦- أخبرنا الربيع بن سليمان، أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي، وأخبرنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أخبرنا ابن وهب قال: أخبرنا مالك، عن عبد الله بن دينار، عن سليمان بن يسار، عن عروة بن الزبير، عن عائشة زوج النبي ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: **«يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة»**(١).

٧٤٠٧- حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا أبو حذيفة، حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: **«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»**(٢).

---

(١) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٣٧-٣٨- ما يحرم من النساء بالقرابة)، ومالك في «الموطأ» (٢/ ٤٦٩) به، ومن طريقه ابن حبان في «صحيحه» (٤٢٢٣)، وأبو داود في «سننه» (٢٠٥٥)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٥٤٣٦)، والترمذي (١١٤٧)، والدارمي في «سننه» (٢٢٤٩).

(٢) أخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٤٤١) من طريق ابن طهمان به، والحديث أخرجه البخاري (٢٦٤٥)، ومسلم (١٤٤٧) من طريق جابر بن زيد، عن ابن عباس به.

٧٤٠٨- أخبرنا الربيع، (أخبرنا الشافعي)[١]، أخبرنا مالك، وأخبرنا محمد بن عبد الله، أخبرنا ابن وهب، أخبرني مالك بن أنس، عن عبد الله بن أبي بكر، عن عمرة ابنة عبد الرحمن، أن عائشة زوج النبي ﷺ أخبرتها، أن رسول الله ﷺ كان عندها، وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيت حفصة، قالت عائشة: فقلت: يا رسول الله هٰذا رجل يستأذن في بيتك. قال: «**إني أراه فلانًا**» لعم حفصة من الرضاعة. فقالت عائشة: يا رسول الله لو كان [فلان][٢] لعم لها من الرضاعة [حيًّا][٣] يدخل علي؟ قال رسول الله ﷺ: «**نعم، إن الرضاعة تحرم [ما تحرم]**[٤] **الولادة**»[٥].

* * *

ذكر تحريم ابنة الأخ من الرضاعة

٧٤٠٩- حدثنا إسحاق، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج ومعمر قالا: حدثنا هشام بن عروة، عن عروة، عن زينب ابنة أبي سلمة، عن أم حبيبة قالت: دخل عليَّ رسول الله ﷺ فقلت: هل لك في أختي ابنة أبي سفيان؟ قال: «**فأفعل ماذا؟!**» قلت: تنكحها. قال: «**أختك!**» قالت: نعم. قال: «**أوتحبين ذلك؟**» قالت: نعم لست لك بمخلية، وأحب -أو قالت:

---

(١) تكرر بالأصل.

(٢) بالأصل: فلانا. والمثبت هو الجادة، وكذا جاء بالتخريج.

(٣) بالأصل: حتىٰ. وهو تصحيف، والمثبت من المصادر.

(٤) من المصادر.

(٥) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٣٨- ما يحرم من النساء بالقرابة)، ومالك في «الموطأ» (٢/ ٤٦٩) به، ومن طريق مالك أخرجه البخاري (٢٦٤٦)، ومسلم (١٤٤٤).

وأحق- من شركني في خيرٍ أختي، قال: «**فإنها لا تحل لي**». قالت: والله! لقد خبرت أنك تخطب درة ابنة أبي سلمة، قال: «**ابنة أبي سلمة؟!**» قالت: نعم. قال: «**فوالله لو لم تكن ربيبتي في حجري ما حلت لي؛ لأنها ابنة أخي من الرضاعة، أرضعتني وأباها ثويبة، فلا تعرضن عليَّ بناتكن ولا أخواتكن**»[1].

٧٤١٠- حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا أبي، حدثنا أبو معاوية، حدثنا الأعمش، عن سعد بن عبيدة، عن أبي عبد الرحمن / السلمي، ٣/٢٢٣ب عن علي قال: قلت: يا رسول الله ما لك تَتَوَّقُ[2] في نساء قريش، وتدعنا. قال: «**أعندكم شيء؟**» قال: قلت: نعم، ابنة حمزة. قال: «**إنها لا تحل لي، هي ابنة أخي من الرضاعة**»[3].

وممن قال بأن الرضاعة تحرم منه ما يحرم من الولادة: عائشة، وابن عباس، وعبد الله بن مسعود.

٧٤١١- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة قالت: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة[4].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٤٧) به، ومن طريقه الطبراني في «المعجم الكبير» (٢٣/ ٢٢٥ رقم٤١٨). وأخرجه البخاري (٥١٠٦) من طريق سفيان، ومسلم (١٤٤٩) من طريق أبي أسامة كلاهما عن هشام به.

(٢) تتوق: تفعل، من التوق، وهو الشوق إلى الشيء والنزوع إليه؛ أي: لم تتزوج في قريش غيرنا وتدعنا يعني بني هاشم «النهاية» (١/ ٢٠٠).

(٣) أخرجه مسلم (١٤٤٦) من طريق أبي معاوية به.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٤٩) به، وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٦٩- باب رضاعة الصغير) ومن طريقه البخاري (٥٢٣٩).

٧٤١٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن إسرائيل بن يونس، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب[١].

٧٤١٣- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو عبيد، حدثنا أبي زائدة، عن أشعث، ، عن ابن سيرين، عن عبد الله بن عتبة، عن ابن مسعود قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[٢].

وقال بجملة هٰذا القول:

أهل المدينة[٣]، وسفيان الثوري، والنعمان[٤]، ومن تبعهما من أهل الكوفة وأهل الشام، والشافعي[٥]، وأبو ثور، وأحمد[٦]، وإسحاق، وأبو عبيد، وكل من نحفظ عنه من أهل العلم[٧]. وإنما ٱختلفوا في فروع سنذكرها في مواضعها -إن شاء الله تعالىٰ.

قال الله -جل ذكره- ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[٨].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٥١).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٧- ما قالوا في الرضاع يحرم منه ما يحرم من النسب)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٥٣) كلاهما من طريق محمد بن سيرين به.

(٣) ٱنظر «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٩٨- باب في تحريم الرضاعة).

(٤) ٱنظر «الآثار» لأبي يوسف (ص١٤٧).

(٥) ٱنظر «الأم» (٥/ ٣٧-٣٨- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).

(٦) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٠٢٥).

(٧) «الإجماع» لابن المنذر (٣٧٥).

(٨) النساء: ٢٣.

قال أبو بكر: فلما حرم الله -جل ثناؤه- الأم والأخت من الرضاعة أحتمل أن لا يحرم غيرها، واحتمل أن يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، فلما ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ بأن الرضاع يحرم ما يحرم النسب، وجب قبول ذلك عن رسول الله ﷺ. فإذا أرضعت أمرأة الرجل جارية، حرمت علىٰ أبيه، وعلى ابنه، وعلىٰ جده، وعلىٰ بني بنيه، وبني بناته، وعلىٰ كل (ولدان)[1] ذكر وولد ولده، وعلىٰ كل جد له من قبل أبيه وأمه، وإذا كان المرضع غلامًا حرم عليه ولد المرأة التي أرضعته، وأولاد الرجل الذي أرضع هذا الصبي بلبنه فلا تحل له عمته من الرضاعة، ولا خالته، ولا ابنة أخيه، ولا ابنة أخته من الرضاعة، ولا بأس بأن يتزوج الرجل المرأة التي أرضعت (ابنته)[2]، وكذلك يتزوج بنت المرأة التي هي رضيع ابنه، ولأخي هذا الصبي الرضيع أن يتزوج المرأة التي أرضعت أخاه ويتزوج ابنتها التي هي رضيع أخيه، وما أراد من ولدها [وولد][3] ولدها إنما يحرم نكاحهن على المرضع، وللرجل أن يتزوج ابنة عمه، وبنت عمته من الرضاعة، وابنة خالته، وابنة خاله من الرضاعة؛ لأن نكاحهن يباح من النسب، والرضاع يقوم مقامه، ولا يجمع الرجل بين أختين من الرضاعة، ولا بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها من الرضاعة.

---

(١) كذا بالأصل، وفي «الإشراف» (١/ ٩١): ولد له .

(٢) كذا بالأصل، وفي «الإشراف» (١/ ٩٢) : ابنه.

(٣) ليست بالأصل، والمثبت من «الإشراف» (١/ ٩٢) وبه يستقيم السياق.

وكل هٰذا علىٰ مذهب مالك[١]، والشافعي[٢]، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٣]. ولا يتزوج الرجل بنته من الرضاعة، ولا بنات ابنته، ولا بنات أخته من الرضاعة، ولا بنات أخيه من الرضاع؛ لأن تحريم ذلك كتحريمه من النسب، والعبد، والمكاتب، والمدبر، والأمة، وأم الولد، والمكاتبة، والحر، والحرة، في ذلك كله سواء.

* * *

ذكر توقيت الرضاعة المحرمة ومبلغها من عدد المص

اختلف أهل العلم فيما يحرم من عدد الرضاع.

فقالت طائفة: يحرم قليل ذلك وكثيره، روي هٰذا القول عن علي، وابن مسعود، وبه قال ابن عمر، وابن عباس، وطاوس[٤]، والحسن البصري[٥]، وسعيد بن المسيب[٦]، وعطاء بن أبي رباح[٧]، ومكحول، والزهري، وقتادة، والحكم، وحماد.

٧٤١٤- حدثنا إسحاق قال: أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، أخبرني عمرو بن دينار؛ أنه سمع ابن عمر سأله رجل: أتحرم رضعة

---

(١) أنظر «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٠١- باب في الجمع بين النساء).
(٢) أنظر «الأم» (٥/ ٤٢- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).
(٣) أنظر «بدائع الصنائع» (٤/ ٣- كتاب الرضاع).
(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩١٤)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٩٨١).
(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٢٣).
(٦) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧١).
(٧) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩١١).

أو رضعتان؟ فقال: ما نعلم الأخت من الرضاعة إلا حرامًا. فقال له رجل: إن أمير المؤمنين -يريد ابن الزبير- زعم أنه لا تحرم رضعة ولا رضعتان. فقال ابن عمر: قضاء الله خير من قضائك وقضاء أمير المؤمنين[1].

٧٤١٥- حدثنا علي بن عبد العزيز / حدثنا حجاج، حدثنا حماد، عن قيس، عن طاوس، عن ابن عباس قال: يحرم قليل الرضاع وكثيره[2]. ٣/٢٢٤أ

٧٤١٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، وحدثنا علي ابن الحسين، حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن ليث بن أبي سليم، عن مجاهد، عن علي وابن مسعود قالا: يحرم من الرضاع قليله وكثيره الحديث لعبد الرزاق[3].

وبه قال مالك[4]، والأوزاعي[5]، وسفيان الثوري[6]، وأصحاب الرأي[7]، وحكي ذلك عن الليث بن سعد.

وقالت طائفة: لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان. كذلك قال عبد الله بن

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩١٩) به، ومن طريقه الدارقطني في «السنن» (٤/ ١٨٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٦- من قال يحرم قليل الرضاع وكثيره) من طريق حبيب، عن طاوس به. وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٧/ ٤٥٨) من طريق عبيد الله، عن ابن عباس به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٢٤) به، ومن طريقه الطبراني في «الكبير» (٩/ ٣٤١ رقم٩٦٩٨)، والدارقطني في «سننه» (٤/ ١٧١).

(٤) أنظر «الموطأ» (٢/ ٤٧١- باب رضاع الصغير).

(٥) «الاستذكار» (٦/ ٢٤٩).

(٦) «سنن الترمذي «تحت حديث رقم(١١٥٠).

(٧) «المبسوط» للسرخسي (٥/ ١٢٦- باب الرضاع).

مسعود، وعبد الله بن الزبير، وروي ذلك عن عائشة، وسليمان بن يسار[١]، وسعيد بن جبير، وكذلك قال أحمد، وإسحاق[٢].

وممن قال بأن الرضعة والرضعتان لا تحرمان، وإنما تحرم ثلاث رضعات: (و)[٣] أبو عبيد[٤]، وأبو ثور.

٧٤١٧- حدثنا موسىٰ، حدثنا يحيىٰ بن عبد الحميد، حدثنا شريك، عن طارق، عن قيس بن أبي حازم، عن عبد الله قال: لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان. وكانت العرب يدعونها العيفة[٥].

٧٤١٨- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو عبيد، حدثنا نعيم، عن عبد العزيز بن محمد، عن إبراهيم بن عقبة، أنه سمع عروة بن الزبير يقول: كانت عائشة لا ترى المصة ولا المصتين تحرم شيئًا. قال: فذكر ذلك سعيد بن المسيب، فقال: كان ابن عباس، وابن الزبير يقولان: لا تحرم المصة ولا المصتان[٦].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٥- في الرضاع من قال لا تحرم الرضعتان ولا الرضعة).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٨١).

(٣) كذا بالأصل، وليست موجودة بالإشراف (١/ ٩٣) وهو الصواب.

(٤) أنظر «اختلاف العلماء» (١٤٦).

(٥) وقد آختُلف في معنى العيفة، فقال أبو عبيد كما في «غريب الحديث» (٣/ ٦٢): وأما حديث المغيرة لا تحرم العيفة، فإنا لا نرىٰ هٰذا محفوظًا، ولا نعرف العيفة في الرضاع، ولٰكن نراها العفة، وهي بقية اللبن في الضرع بعدما يمتك أكثر ما فيه اهـ. وقال ابن منظور نقلا عن الأزهري كما في «اللسان» (٩/ ٢٦٢) والذي هو أصح عندي أنه العيفة لا العفة، ومعناه أن جارتها ترضعها المرة والمرتين ليتفتح ما أنسد من مخارج اللبن سمي عيفة؛ لأنها تعافه أهـ.

(٦) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٩٦٨) من طريق عبد العزيز ابن محمد به.

٧٤١٩- حدثنا علي بن الحسن، حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن عمرو بن دينار قال: سمعت ابن الزبير يقول: لا تحرم الرضعة، ولا الرضعتان[(١)].

وفيه **قول ثالث**: وهو أن الذي تحرم خمس رضعات. هكذا قال الشافعي[(٢)]. وحكي ذلك عن إسحاق[(٣)].

وروى الشافعي، عن عائشة أنها قالت: نزل القرآن بعشر رضعات معلومات يحرمن، ثم صيرت إلىٰ خمس يحرمن.

٧٤٢٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة قالت: لا تحرم دون خمس رضعات معلومات[(٤)].

٧٤٢١- أخبرنا الربيع، أخبرنا الشافعي، أخبرنا مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم، عن عمرة، عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت: كان فيما أنزل الله في القرآن: عشر رضعات معلومات يحرمن، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي النبي ﷺ وهن مما يقرأ به في القرآن[(٥)].

وفيه **قول رابع**: حكي عن عائشة أنها قالت: لا تحرم الرضعة،

---

(١) تقدم قريبًا.

(٢) آنظر «الأم» (٥/ ٤٤- ما يحرم من النساء بالقرابة).

(٣) آنظر آختلاف العلماء (ص١٤٦).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩١٢) به إلا أنه لم يذكر عروة. وهو خطأ، فقد أخرجه الدارقطني في «سننه» (٤/ ١٨٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٥٦) كلاهما من طريق عبد الرزاق بذكره.

(٥) أخرجه الشافعي في «الأم» (٥/ ٤٤- ما يحرم من النساء بالقرابة) به، وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧٤- باب جامع ما جاء في الرضاع).

ولا الرضعتان، ولا يحرم من الرضاع إلا سبع رضعات.

وفيه قول خامس: وهي رواية أخرىٰ رويت عن عائشة أنها أمرت أم كلثوم أختها أن ترضع سالم بن عبد الله عشر رضعات ليدخل عليها.

٧٤٢٢- حدثت عن بندار: حدثنا ابن أبي عدي، عن شعبة، عن قتادة، عن صالح أبي الخليل، عن عبد الله بن الحارث، عن مسيكة، عن عائشة أنها قالت: لا تحرم من الرضاع الرضعة، ولا الرضعتان، ولا تحرم من الرضاع إلا سبع رضعات[1].

٧٤٢٣- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أحمد بن يونس، حدثنا ليث، عن نافع، أن سالم بن عبد الله خبره؛ أن عائشة زوج النبي ﷺ أمرت أم كلثوم أختها أن ترضعه عشر رضعات ليدخل عليها[2].

٧٤٢٤- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أحمد بن يونس، حدثنا ليث، عن نافع، أن صفية ابنة أبي عبيد أخبرته، أن حفصة زوج النبي ﷺ أمرت بعاصم بن عبد الله بن سعد مولىٰ عمر بن الخطاب فاطمة

---

(١) علقه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٤٥٣).
وأسنده ابن عبد البر في «التمهيد» (١٧/ ٢١٦) من طريق خالد بن الحارث، عن سعيد، عن قتادة به، وأخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٥٤٥٢) وابن حزم في «المحلىٰ» (١٠/ ١٠) كلاهما من طريق معاذ بن هشام، عن أبيه، عن قتادة، عن أبي الخليل، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن الزبير، عن عائشة به، وقال ابن عبد البر في «الاستذكار» (٦/ ٢٦٢): والصحيح عنها خمس رضعات. وقال ابن حزم (١٠/ ١٠) من قال الأول عنها أصح، وهذا قد رواه من هو أحفظ من أبي الخليل ومن يوسف بن ماهك.

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧٢)، ومن طريقه الشافعي في «الأم» (٥/ ٤٥- ما يحرم من النساء بالقرابة) به.

ابنة عمر أن ترضعه عشر رضعات، فكان يدخل عليها[١].

قال أبو بكر: ولولا الأخبار الثابتة عن رسول الله ﷺ البينة بأن الرضعة والرضعتين لا تحرمان، وأدنىٰ ما يكون من العدد بعد الاثنين الثلاث ما كان القول إلا ما أوجبه ظاهر القرآن في أن قليل الرضاع / وكثيره يحرم غير أنا لما ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ [صرفه فيه عند ذلك][٢] بأن الله -جل ذكره- إنما حرم من الرضاع ما بينه علىٰ لسان نبيه ﷺ، كما منع أن يقطع سارقًا سرق أقل من ربع دينار، ولولا الاستدلال بخبر رسول الله ﷺ لوجب قطع كل سارق بلغت سرقته درهمًا أو أقل علىٰ ظاهر قوله: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾[٣]. ٣/ ٢٢٤ب

٧٤٢٥- حدثنا يحيىٰ بن محمد، حدثنا مسدد، حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي الخليل، عن عبد الله بن الحارث، عن أم الفضل أن رجلاً سأل النبي ﷺ[٤] وتحتي أخرىٰ، فزعمت الأولىٰ أنها أرضعت الحدثىٰ رضعة، أو رضعتين. فقال النبي ﷺ: «**لا تحرم الإملاجة ولا الإملاجتان**»[٥].

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧١)، و أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٢٩) من طريق ابن جريج كلاهما عن نافع به.

(٢) طمس بالأصل في بعض المواضع، وفي «الإشراف» (١/ ٩٣) قال: «وأدنىٰ ما يكون العدد بعد الاثنين الثلاث»، قلنا ذلك استدلالا بحديث رسول الله ﷺ ولولا ذلك ما كان بحد الذي يجب أن يقال إلا بظاهر قوله (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم).

(٣) المائدة: ٣٨.

(٤) هكذا بالأصل، وفي مصادر التخريج (إني تزوجت امرأة...) وهو الأنسب للسياق.

(٥) أخرجه مسلم (١٤٥١) من طريق المعتمر عن أيوب به.

حدثنا علي، عن أبي عبيد قال: قال الكسائي وأبو الجراح وغيرهما: قوله: «**الإملاجة**» يعني المرأة ترضع الصبي مصة أو مصتين، والمص هو الملج، يقال: قد ملج الصبي أمه يملجها ملجًا.

٧٤٢٦- حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا عفان، حدثنا وهيب، عن أيوب، عن ابن أبي مليكة، عن عبد الله بن الزبير، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تحرم المصة ولا المصتان**»(١).

٧٤٢٧- حدثنا علي، حدثنا أبو عبيد، حدثنا يحيىٰ بن سعيد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن ابن الزبير، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال «**لا تحرم المصة ولا المصتان**»(٢).

٧٤٢٨- حدثنا علي، حدثنا أبو عبيد، حدثنا عبد الله بن صالح، عن الليث، عن يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال «**لا تحرم المصة ولا المصتان**»(٣).

* * *

---

(١) أخرجه ابن الجارود في «المنتقىٰ» (٦٨٩) من طريق عفان به، وأخرجه مسلم (١٤٥٠) من طريق إسماعيل والمعتمر كلاهما عن أيوب.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٥٤) من طريق محمد بن إسحاق، عن أبي عبيد به.

(٣) أخرجه الدارمي في «سننه» (٢٢٥١) من طريق عبد الله بن صالح به، وأخرجه إسحاق بن راهويه في «مسنده» (٨٢٣)، وأحمد في «مسنده» (٦/ ٢٤٧) كلاهما من طريق عثمان بن عمر، عن يونس به.

ذكر الرضاعة التي يقع بها التحريم

٧٤٢٩- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج، عن ابن شهاب قال: أخبرني عروة بن الزبير، عن عائشة؛ أن أبا حذيفة تبنىٰ سالمًا، وهو مولىٰ لامرأة من الأنصار، كما تبنى النبي ﷺ زيدًا، وكان من تبنىٰ رجلًا في الجاهلية دعاه الناس إليه وورث من ميراثه حتىٰ أنزل الله: ﴿ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ﴾[1] الآية. فردوا إلىٰ آبائهم، فمن لم يعرف له أب فمولىٰ، وأخ في الدين، فجاءت سهلة فقالت: يا رسول الله أما ترىٰ سالمًا يأوي معي ومع أبي حذيفة ويراني فضلًا، وقد أنزل فيه ما قد علمت. فقال النبي ﷺ: «**أرضعيه خمس رضعات، فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة**»[2].

٧٤٣٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة؛ أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة... فذكر القصة.

قال الزهري: فقال لها -فيما بلغنا والله أعلم-: أرضعيه خمس رضعات، فيحرم بلبنها، فأخذت بذلك عائشة، وأبىٰ سائر أزواج النبي ﷺ أن يدخل عليهن بتلك الرضاعة. وقلن: والله ما نرى الذي أمر به رسول الله ﷺ سهلة إلا رخصة في رضاعة سالم وحده[3].

---

(١) الأحزاب: ٥.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٨٨٧) به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٨٨٦) به.

قال أبو بكر: وأكثر أهل العلم غير قائلين بقصة سالم هذا، ويحتجون في هذا بظاهر كتاب الله ﷻ وبالأخبار الثابتة عن نبي الله ﷺ، وبأخبار أصحاب رسول الله ﷺ. وهو قول عوام أهل العلم، من أهل الحجاز، والعراق، والشام، ومصر، وغيرهم(١).

وأما ما احتجوا به من كتاب الله -جل وعز- فقوله -جل ذكره-:

﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾(٢)

٣/ ١٢٢٥أ

فجعل الله -جل ذكره- تمام الرضاع / حولين. ودل ذلك على أن لا حكم لما أرضعته المولود بعد الحولين، وثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ بأن الرضاعة من المجاعة.

٧٤٣١- حدثنا يحيى بن محمد، حدثنا مسدد، حدثنا أبو الأحوص، عن أشعث بن سليم، عن أبيه، عن مسروق، عن عائشة قالت: دخل علي رسول الله ﷺ وعندي رجل قاعد فاشتد ذلك عليه، ورأيت الغضب في وجهه فقلت: يا رسول الله إنه أخي من الرضاعة، فقال: «**انظرن من إخوانكن، فإنما الرضاعة من المجاعة**»(٣).

حدثنا علي، عن أبي عبيد قال: قوله: «**إنما الرضاعة من المجاعة** يقول: إن الذي إذا جاع كان طعامه الذي يشبعه اللبن، إنما هو الصبي الرضيع، فأما الذي [يشبعه](٤) من جوعه الطعام، فإن أرضعتموه فإن

---

(١) نقل ابن عبد البر أن على ذلك جمهور التابعين، وجماعة فقهاء الأمصار «الاستذكار» (٦/ ٢٥٦).

(٢) البقرة: ٢٣٣.

(٣) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٧/ ٤٥٦) من طريق يحيى بن محمد به، وأخرجه البخاري (٢٦٤٧)، ومسلم (١٤٥٥) من طرق عن أشعث به.

(٤) ليس بالأصل، والمثبت من كتاب أبي عبيد، وبه يستقيم السياق.

ذلك ليس برضاع. فمعنى الحديث إنما الرضاع ما كان في الحولين قبل الفطام[١].

٧٤٣٢- حدثنا محمد بن إسماعيل قال: حدثنا ابن فضيل، حدثنا وكيع، حدثنا سليمان بن المغيرة، عن أبي موسىٰ، عن أبيه، عن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم، وأنشز العظم**»[٢].

قال أبو بكر: وجاءت الأخبار عن أصحاب رسول الله ﷺ موافقة لذلك: ثبت أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال لرجل أرضعت ٱمرأته جارية له لتحرمها عليه: عزمت عليك لما رجعت فأوجعت ظهر ٱمرأتك، وأوقعت جاريتك. وقال عبد الله بن عمر: لا رضاع إلا لمن أرضع في الصغر ولا رضاعة لكبير. وعن ابن مسعود أنه قال: إنما الرضاع ما أنبت اللحم والدم. وعن أبي هريرة: لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء. وعن أم سلمة: يحرم من الرضاع ما كان في الثدي قبل الفطام. وقال ابن عباس: لا رضاع بعد فطام.

٧٤٣٣- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر؛ أن ٱمرأة أرضعت جارية لزوجها لتحرمها عليه، فأتىٰ عمر فذكر ذلك له، فقال: عزمت عليك لما رجعت فأوجعت ظهر ٱمرأتك، وأوقعت جاريتك[٣].

---

(١) ٱنظر «غريب الحديث» (٢/ ١٤٩).

(٢) أخرجه أحمد في «مسنده» (١/ ٤٢٢)، والدارقطني في «سننه» (٤/ ١٧٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٤٦١) جميعًا من طريق وكيع به، وقال الحافظ في «التلخيص» (٤/ ٤) وأبو موسىٰ وأبوه قال أبو حاتم: مجهولان.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٨٩٠) به.

٧٤٣٤- حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا القعنبي، عن مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول: لا رضاعة إلا لمن أرضع في الصغر، ولا رضاعة لكبير[١].

٧٤٣٥- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن أبي حصين، عن أبي عطية الوادعي قال: جاء رجل إلى ابن مسعود فقال: إنها كانت معي امرأتي، فحبس لبنها في ثديها فجعلت أمصه ثم أمجه، فأتيت [أبا][٢] موسىٰ فسألته فقال: حرمت عليك. قال: فقام، وقمنا معه حتى انتهىٰ إلىٰ أبي موسىٰ، فقال: ما أفتيت هٰذا؟ فأخبره بالذي أفتاه. فقال ابن مسعود: وأخذ بيد الرجل. أرضيعًا ترىٰ هٰذا؟! إنما الرضاع ما أنبت اللحم والدم. فقال أبو موسىٰ: لا تسألوني عن شيء ما كان هٰذا الحبر بين أظهركم[٣].

٧٤٣٦- حدثنا علي، حدثنا حجاج، حدثنا حماد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن الحجاج بن الحجاج الأسلمي أن أبا هريرة قال: لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء[٤].

= وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧٣) ومن طريقه الشافعي في «الأم» (٥/ ٤٨- ٤٩- رضاع الكبير). ومن طريق الشافعي البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٤٦١) من طريق عبد الله بن دينار، عن ابن عمر به.

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧٠)، ومن طريقه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩٠٥)، والشافعي في «الأم» (٥/ ٤٩- باب رضاعة الكبير).

(٢) بالأصل: أبي. والمثبت كما في «المصنف»، وهو الجادة.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٨٩٥) به ومن طريقه الطبراني في «الكبير» (٩/ ٩١ رقم٨٤٩٩).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٩١٠) من طريق ابن جريج ومعمر، وأخرجه =

٧٤٣٧- حدثنا علي، حدثنا أبو عبيد، حدثنا أبو معاوية، عن هشام ابن عروة، عن يحيىٰ بن عبد الرحمن بن حاطب، عن أم سلمة: أنها سئلت: ما يحرم من الرضاع؟ فقالت: ما كان في الثدي قبل الفطام[1].

٧٤٣٨- حدثنا علي، حدثنا أبو عبيد، حدثنا أبو عبد الرحمن، عن سفيان، عن عاصم الأحول، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: لا رضاع بعد فطام[2].

وبهذا نقول، وليس يخلو الأمر في قصة سالم، أن يكون منسوخًا، أو خاصًا لسالم، كما قالت أم سلمة، وسائر أزواج النبي ﷺ. وممن مذهبه أن لا رضاع إلا ما كان في حال الصغر: مالك[3] ومن / تبعه من أهل المدينة، وسفيان الثوري[4]، وأهل العراق[5]، والأوزاعي[6]، والشافعي[7]، وأصحابه، وأبو عبيد[8].

٣/ ٢٢٥ب

= ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٨- من قال لا يحرم من الرضاع إلا ما كان في الحولين) من طريق أبي أسامة وابن نمير، كلهم عن هشام بن عروة به.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٨) من طريق عبدة عن هشام، عن يحيىٰ، عن جده «أنه سأل أم سلمة..» به هكذا بذكر جده، وانظر «المحلىٰ» (١٠/ ١٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٨٨) من طريق عاصم، و أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٩٧٢)، ومن طريقه البيهقي في «الكبرىٰ» (٧/ ٤٦٢) من طريق ثور كلاهما عن عكرمة بنحوه.

(٣) أنظر «الموطأ» (٢/ ٤٧١- باب رضاعة الصغير).

(٤) أنظر «اختلاف العلماء» للمروزي (ص١٤٦).

(٥) أنظر «المبسوط» (٥/ ١٢٧- باب الرضاع).

(٦) أنظر «الاستذكار» (٢٤٨).

(٧) أنظر «الأم» (٥/ ٤٧- باب رضاع الكبير).

(٨) أنظر «غريب الحديث» (٢/ ١٥٠).

ذكر الخبر الدال
على أن رضاع الكبير منسوخ

٧٤٣٩- حدثنا محمد بن إسماعيل الصائغ، حدثنا الحسن بن علي، حدثنا إسحاق بن إدريس، حدثنا عبد الأعلىٰ، حدثنا محمد بن إسحاق، عن عبد الله بن أبي بكر، عن عمرة، عن عائشة، و(عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عائشة)[١] قالت: لقد نزلت آية الرجم، ورضاعة الكبير عشرًا، فلقد كانت في صحيفة تحت سريري، فلما مات رسول الله ﷺ تشاغلنا بموته، فجاءت داجن فأكلتها[٢].

قال أبو بكر: فدل علىٰ أن رضاع الكبير لو كان ثابتًا لتلي في المصاحف، علىٰ أن الذي عليه يعتمد ما يتلىٰ وهو قوله: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾[٣] وليس لما بعد التمام حكم.

* * *

ذكر توقيت الحولين في الرضاعة

اختلف أهل العلم في فيما يحرم من الرضاع في الحولين وبعدهما.

فقالت طائفة: ما كان من الرضاع في الحولين فهو يحرم، ولا يحرم ما كان بعد الحولين. كذلك قال ابن عباس.

---

(١) تكرر بالأصل.

(٢) أخرجه ابن ماجه (١٩٤٤)، والطبراني في «الأوسط» (٧٨٠٥) كلاهما من طريق يحيىٰ بن خلف، وأخرجه أبو يعلىٰ في «مسنده» (٤٥٨٧) من طريق جعفر، وأخرجه الدارقطني في «سننه» (٤/ ١٧٩) من طريق محمد بن يحيىٰ، ثلاثتهم عن عبد الأعلىٰ به.

(٣) البقرة: ٢٣٣.

ذكر الرضاعة بلبن الفحل[١]

اختلف أهل العلم في تحريم الرضاع بلبن الفحل :

فحرمت ذلك طائفة، ونهت عنه، روي هٰذا القول عن علي بن أبي طالب، وبه قال ابن عباس، وعطاء بن أبي رباح، وطاوس.

٧٤٤٠- أخبرنا الربيع، أخبرنا الشافعي، أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن عمرو بن الشريد، عن ابن عباس؛ سئل عن رجل كانت له ٱمرأتان، فأرضعت إحداهما غلامًا، وأرضعت الأخرىٰ جارية، فقيل له: هل يتزوج الغلام الجارية، فقال: لا، اللقاح[٢] واحد[٣].

٧٤٤١- حدثنا محمد بن علي، حدثنا سعيد، حدثنا عبد الله بن المبارك، حدثني موسىٰ بن أيوب الغافقي، حدثني عمي إياس بن عامر قال: قال لي علي: لا تنكحن من أرضعت ٱمرأة أبيك، ولا ٱمرأة ابنك، ولا ٱمرأة أخيك[٤].

وكره ذلك مجاهد، والحسن البصري، والشعبي، والقاسم بن محمد، وعروة بن الزبير، وممن كان يحرم بلبن الفحل: مالك بن

---

(١) لبن الفحل: قال ابن الأثير: يريد بالفحل الرجل تكون له ٱمرأة ولدت منه ولدًا ولها لبن، فكل من أرضعته من الأطفال بهٰذا اللبن فهو محرم على الزوج وإخوته وأولاده منها ومن غيرها؛ لأن اللبن للزوج حيث هو سببه. أهـ «النهاية» (٤/ ٢٢٧).

(٢) اللقاح: ٱسم لماء الفحل، فكأن ابن عباس أراد أن ماء الفحل الذي حملتا منه واحد، فاللبن الذي أرضعت كل واحدة منهما مرضعها كان أصله ماء الفحل فصار المرضعان ولدين لزوجهما «اللسان «مادة: لقح.

(٣) أخرجه مالك (٢/ ٤٧٠) به، وعنه الشافعي في «مسنده» (ص٣٠٦) به، وعنه أيضًا سعيد بن منصور (٩٦٦)، وعبد الرزاق (١٣٩٤٢)، والترمذي (١١٤٩).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٩٦٧) به.

٣/٢٢٦أ أنس[١]، وسفيان الثوري، والأوزاعي، وأحمد بن حنبل[٢]، وإسحاق / وأبو عبيد، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٣]. وحكي ذلك عن عبيد الله ابن الحسن.

ورخصت طائفة في ذلك. وممن روي عنه أنه رخص فيه: سعيد بن المسيب، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، وسليمان بن يسار، وعطاء بن يسار، والنخعي، والقاسم بن محمد، وأبو قلابة. وقال القاسم بن محمد: كان يدخل علىٰ عائشة من أرضعه بنات أبي بكر، ولا يدخل عليها من أرضع[٤] نساء بني أبي بكر. وروي عن ابن عمر أنه قال: لا بأس بلبن الفحل.

٧٤٤٢- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن الثوري، عن خصيف، عن سالم [عن][٥] عبد الله بن عمر قال: لا بأس بلبن الفحل[٦].

٧٤٤٣- وحدثنا علي، حدثنا أبو عبيد، حدثنا إسماعيل بن جعفر، عن محمد بن عمرو، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عائشة، أنها كانت تأذن لمن أرضع أخواتها، وبنات أخيها، ولا تأذن لمن أرضع نساء أخواتها، وبني أخيها[٧].

---

(١) «الموطأ» (٢/ ٤٧١- باب رضاع الصغير).

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٨٣).

(٣) «المبسوط» (٣٠/ ٣٢٩- باب تفسير لبن الفحل).

(٤) يعني: أرضعه، والله الموفق.

(٥) في «الأصل»: بن. وهو تصحيف، والمثبت من «مصنف عبد الرزاق»، وهو الصواب.

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٤٣) به.

(٧) أخرجه البيهقي في «المعرفة» (١١/ ٢٥١) عن محمد بن عمرو به، وأخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٧١) عن عبد الرحمن به، وسعيد بن منصور (٩٦٣) من طرق أخرىٰ =

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول؛ وذلك لثبوت الأخبار عن رسول الله ﷺ الدالة علىٰ ذلك.

٧٤٤٤- حدثنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب، أخبرنا جعفر بن عون، حدثنا هشام، عن أبيه قال: أخبرتني عائشة: أن عمها أخا أبي القعيس جاء يستأذن عليها بعد ما ضرب الحجاب، فأبت أن تأذن له حتىٰ يأتي رسول الله ﷺ فتستأذنه، فلما جاء رسول الله ﷺ ذكرت ذلك له، فقالت: جاء عمي أخو أبي القعيس، فرددته حتىٰ أستأذنك. [فقال](١): «**أوليس بعمك؟**» قالت: إنما أرضعتني المرأة، ولم يرضعني الرجل. قال: «**إنه عمك فليلج عليك**»(٢).

قال أبو بكر: وحجة ثانية، وهو قول النبي ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»(٣). وقد ذكرت إسناده قبل، والسنة مستغنىٰ بها عمّا سواها. وقد تركت إثبات باقي الحجج في هٰذا الكتاب طلبًا للاختصار، واستغناء بالسنة.

* * *

= عن القاسم به.

(١) «بالأصل»: فقالت. وهو تصحيف، والمثبت من الصحيحين.

(٢) أخرجه الدارمي (٢٢٤٨) عن جعفر به.
وعند البخاري (٢٦٤٤) عن مالك عن هشام به، وعند مسلم (١٤٤٥) عن ابن نمير عن هشام به.

(٣) أخرجه البخاري (٢٦٤٦)، ومسلم (١٤٤٤).

ذكر الرضاعة بالوَجور[١] والسَعُوط[٢] والحقنة[٣]

اختلف أهل العلم[٤] في الوجور والسعوط باللبن.

فقالت طائفة: الوجور والسعوط في الحولين يحرم. كذلك قال سفيان الثوري، والشافعي[٥]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٦]. وكذلك قال الشعبي.

وقال مالك[٧] في الوجور كذلك.

[قال][٨] أبو بكر: وإنما يحرم الوجور والسعوط عندهم علىٰ قدر مذاهبهم فيما يحرم من عدد الرضاع.

وفيه قول ثان: روي عن عطاء الخراساني: أنه سئل عن سعوط اللبن للصغير؟ فقال: لا يحرم شيئًا[٩].

---

(١) قال النووي: الوَجُور بفتح الواو، وهو ما صب في وسط الفم في الحلق «تهذيب الأسماء واللغات» (٣/ ١٨٩).

(٢) السَعوط: بفتح السين، وهو ما يجعل من الدواء في الأنف «النهاية» (٢/ ٣٦٨).

(٣) الحقنة: قال ابن الأثير: وهو أن يعطى المريض الدواء من أسفله، وهي معروفة عند الأطباء «النهاية» (١/ ٤١٦).

(٤) في «الإفصاح» (٢/ ١٧٩): واتفقوا علىٰ أنه يتعلق التحريم بالسعوط والوجور: إلا في إحدى الروايتين عن أحمد «أنه لا يثبت التحريم إلا بالرضاع من الثدي»، واختارها عبد العزيز، والأخرى ٱختارها الخرقي. وذكر الإجماع ابن نجيم في «البحر الرائق» (٣/ ٢٤٦- ولبن الرجل).

(٥) «الأم» (٥/ ٤٩- باب رضاعة الكبير).

(٦) «الدر المختار» (٣/ ٢٠٩- باب الرضاع).

(٧) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٩٥- ما جاء في حرمة الرضاع).

(٨) من «الإشراف» لابن المنذر (٣/ ١٠١).

(٩) أخرجه عبد الرزاق (١٣٨٩٣).

وكان الشافعي[١] يقول: في الحقنة قولان:

أحدهما: أنه جوف، وذلك أنها تفطر الصائم.

والآخر: أن ما وصل إلى الدماغ كما وصل إلى المعدة؛ لأنه يغتذىٰ من المعدة، وليست كذلك الحقنة.

وحكىٰ بعض البصريين عن مالك[٢] وأبي حنيفة[٣] أنهما قالا: لا تحرم الحقنة.

* * *

ذكر الاسترضاع بلبن الفجور وألبان أهل الذمة

اختلف أهل العلم في الاسترضاع بلبن الفاجرة والذمية: فرخصت طائفة في ذلك، وممن رخص فيه: الحسن، وابن سيرين، والنخعي.

وقال الثوري: لا بأس به - يعني: لبن الفاجرة - وكذلك قال مالك[٤] في لبن النصرانية.

وكرهت طائفة ذلك: كره مجاهد أن يسترضع بلبن الفجور. وحكىٰ أبو عبيد ذلك عن مالك[٥]. وكره أبو عبيد ذلك، ورخص في لبن النصرانية، والمجوسية إذا كان من نكاح.

---

(١) «الأم» (٥/ ٤٩- باب رضاعة الكبير).

(٢) نقله عنه في «جواهر العقود» (٢/ ١٦٣- كتاب الرضاع وما يتعلق به من أحكام).

(٣) «الجامع الصغير «لمحمد بن الحسن (١/ ٥٣٣).

(٤) في «المدونة» (٢/ ٤١٦- باب في رضاع النصرانية): هل كان مالك يكره أن يسترضع بلبن الفاجرة، قال بلغني أن مالكًا كان يتقيه أن يراه حرامًا، ... هل كان مالك يكره الظؤرة من اليهوديات والنصرانيات، والمجوسيات؟ قال: نعم كان يكرههن أن يرىٰ ذلك حراما.

(٥) أنظر «المدونة» (٢/ ٣٠٤- باب في رضاع النصرانية واليهودية والمجوسية والزانية).

وكان أحمد[١] يكره لبن ولد الزنا أن يرضع به، وكره ذلك إسحاق.

وكان الشافعي[٢] ينظر إلى اللبن، فإن لحق نسب المولود الذي أرضع بلبنه الواطئ كان المرضع ابن الزوج الذي يلحق به النسب. وإن كان نسب المولود الذي أرضع بلبنه لا يلحق بالواطئ لم يكن المرضع بذلك اللبن ابن الرجل الواطئ. وكذلك قال / أبو ثور. وكذلك نقول. ٣/٢٢٦ب

ولا يحرم أن تسترضع الفاجرة والذمية، واسترضاع المسلمة أقرب إلى القلب.

* * *

ذكر رضاع الضرار وما يفسد منه وما لا يفسد

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة [الكبيرة][٣] ثم ينكح صغيرة ترضع، [فترضع][٤] الكبيرةُ الصغيرةَ، ولم يدخل بالكبيرة.

فقالت طائفة: تحرم عليه الأم بكل حال؛ لأنها من أمهات نسائه، ولا مهر لها، ولا نفقة؛ لأنها أفسدت نكاح زوجها، ويفسد نكاح الصبية، ويكون فسخًا، وليس بطلاق، ولها نصف المهر، ويرجع على امرأته بنصف مهر مثلها، هكذا قال الشافعي[٥]، وأبو ثور، وكذلك قال أصحاب الرأي[٦]. إلا أنهم قالوا: ترجع بنصف المهر إن كانت أرادت

---

(١) «المغني» (١١/ ٣٤٦- مسألة كراهية الأرتضاع بلبن الفجور).

(٢) «الأم» (٥/ ٥٠- باب في لبن الرجل والمرأة).

(٣) في «الأصل»: الكبير. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٢).

(٤) في «الأصل»: فرضع . والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٢).

(٥) «الأم» (٥/ ٥٣- باب في لبن الرجل والمرأة).

(٦) «المبسوط» (٥/ ١٣٥- باب الرضاع).

الفساد.وقال سفيان الثوري، وأحمد[١]، وإسحاق نحوًا من قول الشافعي.

قال أبو بكر: وبقول الشافعي أقول؛ وذلك لأن من أتلف شيئًا لغيره فعليه غرمه، عامدًا أتلف ذلك أو مخطئًا، قاصدًا به الفساد وغير قاصد، وهٰذا قول كل من نحفظ عنه من أهل العلم في الأموال. وقال مالك[٢]: تحرم عليه الصبية

وقال ابن القاسم[٣]: لا شيء على الزوج من صداقها؛ لأنه لم يطلق.

وكان الأوزاعي يقول: إن كان دخل بالأولىٰ أو لم يدخل بها فهي ٱمرأته، وتنزع منه الصبية، ولها نصف صداقها على ٱمرأته الأولىٰ. وحكىٰ أبو عبيد عن ابن أبي ذئب أنه كان لا يرىٰ رضاع الضرار يحرم شيئًا، ولا يفسد نكاحًا. ومال أبو عبيد إلى القول الأول.

قال أبو بكر: كما قال الشافعي أقول.

* * *

ذكر رضاع [البكر التي][٤] لم تنكح

أجمع كل من [نحفظ][٥] عنه من أهل العلم[٦] أن البكر التي لم تنكح قط لو نزل لها لبن فأرضعت به مولودًا أنه ابنها، ولا أب له من الرضاعة.

---

(١) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٠٠).

(٢) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٣٠٢- ٣٠٣ باب في الرجل يتزوج الصبية فترضعها ٱمرأة له أخرىٰ أو أجنبية أو أمه أو أخته).

(٣) «المدونة» (٢/ ٣٠٣- باب في الرجل يتزوج الصبية فترضعها ٱمرأة له) .

(٤) في «الأصل»: الذكر الذي. تحريف، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٣)، وسيأتي على الصواب بعد ذلك.

(٥) سقط من «الأصل»، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٣).

(٦) «الإجماع» لابن المنذر (ص٧٧).

كذلك قال الشافعي[١]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٢]، وهو مذهب الثوري، وذكر ابن القاسم أنه مذهب مالك[٣].

وقال مالك في المرأة التي كبرت وأسنَّت أنها إن درَّت[٤] وأرضعت: أنها تكون أمًّا. وكذلك قال الأوزاعي في الكبيرة.

وهو يشبه مذهب الشافعي، وأبي ثور.

وكذلك نقول في المسألتين جميعًا؛ لأن التحريم إنما يكون باللبن، فمتىٰ كان اللبن وجب أن يحرم به.

وكان مالك والشافعي[٥] يقولان في رجل أرضع صبية ودر عليها: إنه لا يكون رضاعًا.

قال الشافعي: لأن الله -جل وعز- يقول ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ﴾ [و][٦] الوالدون [غير][٦] الوالدات.

وقال مالك[٧]: لأن الله -جل ثناؤه- يقول: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ﴾. وكره مالك والشافعي نكاحها. وكذلك نقول.

* * *

---

(١) «الأم» (٥/ ٥١ - باب في لبن الرجل و المرأة).

(٢) «المبسوط» (٣٠/ ٣٣١- باب تفسير لبن الفحل).

(٣) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢٩٩- باب في حرمة لبن البكر).

(٤) درَّت: درَّ اللبن والدمع ونحوهما ويدر درًّا ودرورًا، وكذلك الناقة إذا حلبت فأقبل منها على الحالب شيء كثير قيل: درَّت، وإذا اُجتمع في الضرع من العروق وسائر الجسد: قيل در اللبن «اللسان» (٤/ ٢٧٩)

(٥) «الأم» (٥/ ٥٧- باب الرجل يرضع ثديه).

(٦) من «الأم» (٥/ ٥٧- باب الرجل يرضع ثديه).

(٧) «المدونة» (٢/ ٢٩٩. باب في حرمة لبن البكر).

ذكر اللبن يختلط به الطعام

اختلف أهل العلم في اللبن المختلط بالطعام والماء.

فقالت طائفة: يحرم ذلك، كان اللبن الأغلب أو الطعام، إذا وصل اللبن إلىٰ جوفه [وسواء شيب له][١] اللبن بماء قليل أو كثير، ولو جُبِّنَ له اللبن فأطعم جبنًا كان كالرضاع إذا تم خمس رضعات. هكذا قال الشافعي[٢].

وقالت طائفة: إذا كان الماء الغالب أو الطعام لا يُرىٰ للبن فيه عين، ولا طعم، لم يحرم شيء. هٰذا قول أبي ثور[٣]. وبه نقول.

وقال أصحاب الرأي[٤]: إن كانت النار قد مست اللبن فأنضجت الطعام حتىٰ تغير، فليس ذلك برضاع، ولا يحرم. وإن كانت النار لم تمسسه، وكان الطعام هو الغالب، فإنه لا يكون رضاع. وإن كان اللبن هو الغالب فإنه يكون رضاعًا؛ لأن اللبن هو الغالب. هٰذا قول أبي يوسف ومحمد.

وفي قول أبي حنيفة: لا يكون رضاعًا.

والرضاع يحرم في دار الحرب والشرك، كما يحرم في دار الإسلام في قول الشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي[٥].

---

(١) طمس «بالأصل»، والمثبت من «الأم» (٥/ ٤٩).

(٢) «الأم» (٥/ ٤٩- باب رضاعة الكبير).

(٣) أنظر «المغني» (١١/ ٣١٥- مسألة: اللبن المشوب).

(٤) «المبسوط» (٥/ ١٣٢- باب الرضاع: قال: ولو وضع لبن آمرأة في طعام) .

(٥) «المبسوط» (٣٠/ ٣٣٣- كتاب الرضاع).

مسائل من باب الرضاعة

[قال أبو بكر][(١)]: كان الشافعي[(٢)]، وأبو ثور[(٣)]، وأصحاب الرأي[(٤)]، وابن القاسم صاحب / مالك[(٥)] يقولون: في صبيين شربا من لبن البهيمة: أن ذلك لا يكون رضاعًا. وكذلك نقول[(٦)].

٣/١٢٢٧أ

وقال [أبو ثور][(٧)]، وأصحاب الرأي[(٨)]: لو أن أمرأة حلبت ما يحرم من اللبن في إناء ثم ماتت فأُسقِيَهُ صبيٌ؛ حرم عليه منها ما يحرم بالرضاع وهي حية. وكذلك لو حلب من ثديها بعد الموت فأسقيه صبي كان كذلك أيضًا؛ وذلك أن الشيء الذي به يحرم هو اللبن. وكذلك قال ابن القاسم صاحب مالك[(٩)].

وقال الأوزاعي: إذا رضع صبي من لبن أمرأة ميتة حرم عليه بناتها؛ لأن اللبن لا يموت. وكان الشافعي[(١٠)] لا يجعل لما يحلب بعد الموت

---

(١) من «الإشراف» (٣/ ١٠٤).

(٢) «الأم» (٥/ ٤٣- باب ما يحرم من النساء بالقرابة).

(٣) «المغني» (١١/ ٣٢٣- مسألة: لا تنتشر الحرمة بغير لبن الآدمية).

(٤) «بدائع الصنائع» (٤/ ٨- باب صفة الرضاع المحرم).

(٥) «المدونة» (٢/ ٣٠٣- باب مالا يحرم من الرضاعة).

(٦) وقد أجمع عامَّة العلماء علىٰ ذلك. أنظر «المغني» (١١/ ٣٢٣- مسألة: لا تنتشر الحرمة بغير لبن الآدمية)، «الإجماع» (٣٧٧)، «الإشراف» (٣/ ١٠٤- مسائل من كتاب الرضاع).

(٧) في «الأصل»: أبو بكر. والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٤)، وانظر «المغني» (١١/ ٣١٦)، وهو الصواب.

(٨) «المبسوط» (٥/ ١٣١- باب الرضاع، قال: وكذلك لو خلب اللبن).

(٩) «المدونة» (٢/ ٢٩٩- باب: حرمة لبن البكر)

(١٠) أنظر «الأم» (٥/ ٥٢-٥٣- باب في لبن الرجل والمرأة).

حكمًا؛ قال: لأنه لا يكون للميت فعل. وكان يقول: إذا أرضعت ٱمرأة صبيًّا أربع رضعات ثم حلب منها لبن، ثم ماتت، فأوجره الصبي بعد موتها كان ابنها .

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول؛ لأن المعنى الذي يقع به التحريم [اللبن، واللبن قائم في حياتها، وبعد وفاتها، وليس الذي يقع به التحريم][(١)] الميتة، فيكون لها فعل، ولا يجوز أن يقال: مات اللبن لموتها، إذ لا روح في اللبن، فحكم ذلك في حياتها وبعد وفاتها واحد، غير أنه لبن نجس إذ هو في ظرف ميت.

وقال الشافعي[(٢)]: وإذا أقر الرجل أن ٱمرأةً، أمُّه من الرضاعة أو ابنته من الرضاعة، ولم ينكح واحدة منهما[(٣)]، وكان لها سن يحتمل أن يرضع مثلها مثله لو ولدته[(٤)]؛ لم تحلل له واحدة منهما أبدًا في الحكم، ولا من بناتهما، ولو قال مكانه: غلطت أو وهمت لم يقبل منه؛ لأنه قد أقر أنهما ذواتا محرم منه، قيل: يلزمه لهما، أو يلزمهما له شيء، وكذلك قال أبو ثور. قالا: وكذلك لو كانت هي المقرة بذلك [وهو يكذبها ثم قالت][(٥)]: غلطت؛ لأنها أقرت به في حال (لا تدفع بها عن

---

(١) سقط من «الأصل»، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٤).

(٢) «الأم» (٥/ ٥٦- باب الإقرار بالرضاع).

(٣) زاد في «الأم» (٥/ ٥٦): وقد ولدت المرأة التي يزعم أنها أمه، أو كان لها لبن يعرف للمرضع مثله.

(٤) زاد في «الأم»: وكانت لها سن تحتمل أن ترضع ٱمرأته أو أمته التي ولدت منه مثل الذي أقر أنها ابنته .

(٥) طمس بالأصل، والمثبت من «الأم» (٥/ ٥٦).

نفسها)[١]، قالا: وإن قال هٰذا بعد النكاح، ولم يدخل بها، فأقرت بذلك، فرق بينهما، ولا مهر لها، ولا متعة، وإن كذبته فرق بينهما، وجعل عليه نصف الصداق لها. وإن أرادا ما هي أخته من الرضاعة[٢]، فإن حلفت كان لها نصف المهر، وإن نكلت حلف علىٰ أنها أخته وسقط عنه نصف المهر. وإن كانت هي المدعية بعد النكاح لم تصدق علىٰ إفساد النكاح، ويستحلف لها[٣]. فإن حلف أثبت النكاح، وإن نكل حلفت وفسخ النكاح، ولا شيء لها، وإن لم تحلف فهي ٱمرأته.

وقال أصحاب الرأي[٤]: إذا قال لامرأة هي أخته من الرضاعة أو أمه من الرضاعة، ثم أراد بعد ذلك أن يتزوجها وقال: إنما وهمت أو أخطأت، أو نسيت، فصدقته المرأة فإنهما يصدقان، وله أن يتزوجها إن شاء، وإن ثبت علىٰ قوله الأول، فقال: هو حق كما قلت، ثم تزوجها، فإنه يفرق بينهما، ولا مهر لها إن لم يكن دخل بها، ولو أقرا جميعًا بذلك ثم أكذبا أنفسهما وقالا: أخطأنا ثم تزوجها، فإن النكاح جائز، لا يفرق بينهما.

قال أبو بكر: بقول الشافعي أقول.

---

(١) في «الأم» (٥/ ٥٦): لا يدفع بها عن نفسه، ولا يجر إليها ولا تلزمه ولا نفسها بإقرارها شيئًا.

(٢) كذا لفظه «بالأصل»، وفي «الأم» (٥/ ٥٧): وإن أراد إحلافها، وكانت بالغة أحلفتها له ما هي أخته من الرضاعة.

(٣) في «الأم» (٥/ ٥٧): ولو كانت هي المدعية لذلك أفتيته بأن يتقي الله ﷻ ويدع نكاحها بتطليقة يوقعها عليها لتحل بها لغيره إن كانت كاذبة، ولا يضره إن كانت صادقة، ولا أجبره في الحكم علىٰ أن يطلقها؛ لأنه قد لزمها نكاحه فلا أصدقها علىٰ إفساده، وأحلفه لها علىٰ دعواها ما هي أخته من الرضاعة.

(٤) «بدائع الصنائع» (٤/ ١٤)، و«المبسوط» (٥/ ١٣٦- باب الرضاع).

واختلفوا في الرجل يطلق المرأة رجاء أن تنقضي عدتها، وتنكح آخر فتحمل منه فقالت طائفة: اللبن منهما جميعًا. كذلك قال الشافعي[١] إذ هو بالعراق، وقال بمصر[٢]: وإذا ثاب لها لبن في الوقت الذي يكون لها فيه لبن من الحمل الآخر، كان اللبن من الأول بكل حال، ولو كان لبنها ينقطع، فلم يثب حتىٰ كان هٰذا الحمل الآخر في وقت يمكن أن يثوب فيه اللبن من الآخر ففيها قولان:

أحدهما: أن اللبن من الأول.

والآخر: إذا ٱنقطع الٱنقطاع البيِّن ثم ثاب فهو من الآخر.

وقال أبو ثور: اللبن للأول حتىٰ يصير في الحال التي ينزل للحامل لبن، وإذا كان ذلك الحال كان اللبن للأخير، وإن كان يمكن أن يكون اللبن في الثديين حتىٰ يدركه الثاني كان منهما.

وقال النعمان[٣]: اللبن من الأول حتىٰ [تلد][٤].

قال أبو يوسف: إن عرف أن هٰذا اللبن من الحمل الثاني فهو من الآخر وقد ٱنقطع من الأول.

وقال محمد: أستحسن أن يكون منهما جميعًا حتىٰ تضع.

قال أبو بكر: وقد أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم[٥] أن حكم / لبن الأول ينقطع بالولادة من الزوج الثاني. ٣/ ٢٢٧ب

(١) «الحاوي الكبير» (١١/ ٣٩٩- باب لبن الرجل والمرأة).

(٢) «الأم» (٥/ ٥٢- باب لبن الرجل والمرأة).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١٢٥- باب الرضاع).

(٤) غير واضحة «بالأصل»، والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١٠٥)، والمبسوط (٥/ ١٢٥).

(٥) «المغني» (١١/ ٣١٧)، «الإجماع» لابن المنذر (ص٧٧)، «الإشراف» (٣/ ١٠٥).

ذكر الشهادة على الرضاع

اختلف أهل العلم في البينة الذي يجب قبولها في الرضاع. فقالت طائفة: لا يقبل في ذلك أقل من أربع نسوة، كذلك قال عطاء[١]، وقتادة[٢].

وقال الشعبي[٣]: في شهادة النساء علىٰ ما لا يراه الرجال أربع.

وقالت طائفة: يجوز رجلان، أو رجل وامرأتان. هكذا روي عن عمر ابن الخطاب.

٧٤٤٥- حدثنا محمد بن علي، حدثنا سعيد[٤]، حدثنا هشيم، أخبرنا ابن أبي ليلىٰ، والحجاج، عن عكرمة بن خالد المخزومي؛ أن عمر بن الخطاب أتي في آمرأة شهدت علىٰ رجل وامرأته أنها أرضعتهما فقال: لا، حتىٰ يشهد رجلان أو رجل وامرأتان.

وكان الشافعي يقول[٥]: ولو رأىٰ ذلك رجلان، أو رجل وامرأتان جازت شهادتهما، ولا تقبل من النساء بينة أقل من أربع.

وكان ابن أبي ليلىٰ يقول[٦]: آمرأتين ورجل.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٧٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ٤٩٣).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٧٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٨٣)، وله قول آخر أنه تكفي آمرأة واحدة، أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٧٨).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٩٩٢) به، ومن طريقه البيهقي (٧/ ٤٩٣).

(٥) «الأم» (٥/ ٥٥- باب الشهادة والإقرار بالرضاع).

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٨١).

وقال أصحاب الرأي[1]: لا يجوز حتىٰ يشهد رجلان، أو رجل وامرأتان.

وفيه قول ثالث: قال الحكم[2]: ثنتين، يعني آمرأتان.

وفيه قول رابع: وهو أن شهادة المرأة الواحدة جائزة في الرضاع إذا كانت مرضية، وتستحلف مع شهادتها. كذلك قال ابن عباس.

٧٤٤٦- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن قتادة، عن أبي الشعثاء، عن ابن عباس قال: شهادة المرأة الواحدة جائزة في الرضاع إذا كانت مرضية وتستحلف مع شهادتها[3].

قال: وجاء ابن عباسٍ رجلٌ فقال: زَعَمَتْ فلانة أنها أرضعتني وامرأتي وهي كاذبة، فقال ابن عباس: آنظروا، فإن كانت كاذبة فسيفنيها بلاء، فلم يحل [الحول][4] حتىٰ برص ثديها[5].

وممن رأىٰ أن شهادة المرأة الواحدة تجوز: طاوس والزهري والأوزاعي، وسعيد بن عبد العزيز، وابن أبي ذئب.

وقال أحمد[6]، وإسحاق كما قال ابن عباس، قالا: فإن كانت كاذبة تبيض ثديها[7] فلا تستحلف في الولادة.

قال أبو بكر: وقد يجد من قال بهٰذا القول مذهبًا لقوله: وذلك لحديث

---

(١) «بدائع الصنائع» (٤/ ١٤- فصل: وأما بيان ما يثبت به الرضاع).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٨٠، ١٣٩٨٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٧١) به.

(٤) في «الأصل»: الحلول. والمثبت من «المصنف»، وهو الصواب.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٥٤٣٩، ١٣٩٧١).

(٦) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٧٩، ٩٨٠).

(٧) يصيبها فيه برص عقوبة علىٰ كذبها.

٧٤٤٧- حدثناه إسحاق ومحمد بن علي قالا: أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، أخبرني ابن أبي مليكة، أن عقبة أخبره - أو سمعه منه إن لم يكن خصَّه به-: أنه نكح ابنة أبي إهاب، فقالت أمة سوداء: قد أرضعتكما. قال: فجئت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فأعرض، فجئت إليه الثانية، فذكرت ذلك له، فقال: **«كيف وقد زعمت [أن قد]**[1] **أرضعتكما، ونهاه عنها»**[2].

٧٤٤٨- حدثنا إسحاق ومحمد بن علي، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن أبي مليكة، عن عبيد بن أبي مريم، عن عقبة بن الحارث، قال ابن أبي مليكة: وقد سمعته من عقبة أيضًا قال: تزوجت أمرأة علىٰ عهد رسول الله ﷺ، فجاءت أمة سوداء، فزعمت أنها أرضعتنا جميعًا. قال: فأتيت بها النبي ﷺ، فذكرت له ذلك، وقلت: إنها كاذبة، فأعرض عني، فتحولت من الجانب الآخر، فقلت: يا رسول الله إنها كاذبة. قال: **«وكيف تصنع بقول هٰذِه، دعها عنك»**[3].

قال معمر: وسمعت غيره يقول: قال النبي ﷺ: **«كيف بك وقد قيل»**.

قال أبو بكر: يحتمل أن يكون النبي ﷺ إنما أمره بتركها من جهة الورع لا لزامًا وفرضًا.

---

(١) من «مصنف عبد الرزاق».

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٦٧) به، وعند البخاري (٢٦٥٩) عن أبي عاصم عن ابن جريج به.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٤٣٥، ١٣٩٦٨).

جماع أبواب نكاح الإماء

قال الله -جل ذكره-: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾[1] الآية.

وروي عن ابن عباس أنه قال في قوله: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾ قال: من لم يكن له سعة[2].

وقال مجاهد في قوله: ﴿طَوْلًا﴾ قال: غنىٰ[3].

وقوله: ﴿أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ﴾، قال مجاهد: الحرائر[4].

واختلف أهل العلم في الرجل يخشىٰ علىٰ نفسه في المملوكة، وهو يجد طولاً لنكاح حرة. فقالت طائفة: من وجد صداق الحرة لم ينكح أمة، هٰذا قول جابر بن عبد الله، وابن عباس، وعطاء، وطاوس، والزهري، وكره الحسن، وابن سيرين نكاح [الإماء][5] في زمانهما. / ٣/٢٢٨أ

٧٤٤٩- حدثنا إبراهيم بن عبد الله، أخبرنا يزيد بن هارون، حدثنا عمران -هو ابن حُدَير- عن النزَّال بن عمار، عن ابن عباس قال: من كانت له ثلاثمائة درهم، فقد وجب عليه الحج، وحرم عليه الإماء[6].

---

(١) النساء: ٢٥.

(٢) أخرجه البيهقي (٧/ ١٧٣)، والطبري في «تفسيره» (٤/ ١٥).

(٣) أخرجه البيهقي (٧/ ١٧٤)، والطبري في «تفسيره» (٤/ ١٥).

(٤) أخرجه البيهقي (٧/ ١٧٤).

(٥) في «الأصل»: إلا. والمثبت من «مصنف عبد الرزاق» (١٣٠٨٤) و« الإشراف» (٣/ ١٠٦).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٥٣٦- متىٰ يجب على الرجل الحج): عن وكيع عن عمران به، وعند عبد الرزاق (١٣٠٨٥): عن رجل عن عمران به.

٧٤٥٠- حدثنا إسحاق، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس مثله.

٧٤٥١- حدثنا إسحاق، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، أخبرني أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: من وجد صداق حرة فلا ينكح أمة(١).

وقال مكحول(٢): لا يصلح أن يتزوج الأمة إلا أن لا يجد طولا. وكذلك مذهب الشعبي.

وقال جابر بن زيد: لا يصلح نكاح الإماء اليوم.

وقال الشافعي(٣): إذا جمع أن لا يجد طولا لحرة، وخاف الزنا، حل له نكاح الأمة، وإن أنفرد فيه أحدهما لم يحل له.

وكذلك قال أبو ثور.

وقال أحمد(٤): ينكح الأمة إذا خاف العنت. وكذلك قال إسحاق.

وحكي عن الأوزاعي وابن أبي ذئب أنهما قالا: لا ينكح الحر أمة وهو يجد طولا لحرة، فإن فعل نزعت منه.

وفيه قول ثان: وهو أن له أن ينكحها إذا خشي أن يبغي بها كذلك قال عطاء(٥).

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٨٢) به، والبيهقي (٧/ ١٧٤): عن عبد المجيد عن ابن جريج به

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٦- الرجل يتزوج الأمة، من كرهه).

(٣) «الأم» (٥/ ٢٣٥- باب ما جاء في نكاح إماء المسلمين) وهذان الشرطان أجمع عليهما عامة العلماء.

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٧).

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٧٨).

وقال قتادة[١]: إذا خشي علىٰ نفسه العنت، فلينكحها. وكذلك روي عن النخعي[٢] أنه قال ذلك، وإن كان موسرًا. وقال مالك[٣]: لا ينكح الأمة على الحرة، فإن فعل ذلك جاز النكاح، والحرة بالخيار، إن شاءت قامت، وإن شاءت اختارت نفسها.

وقال في الموطأ[٤]: لا ينبغي للحر أن يتزوج أمة وهو يجد طولا لحرة، ولا أن يتزوج أمة إن لم يجد طولا لحرة، إلا أن يخشى العنت. وذكر قوله: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾ الآية.

وكان سفيان الثوري يقول[٥]: إذا خشي الرجل علىٰ نفسه في المملوكة فلا بأس أن يتزوجها، وإن كان موسرًا.وحكي هٰذا القول عن ربيعة، وأبي يوسف.

وفيه قول ثالث: كان مجاهد يقول فيما روي عنه: مما وسع الله علىٰ هٰذِه الأمة نكاح الأمة، والنصرانية، واليهودية وإن كان موسرًا.

وفيه قول رابع: وهو أن نكاح الأمة كالميتة، والدم، ولحم الخنزير، ولا يحل إلا لمضطر إليها.

وقال مسروق[٦] في نكاح الحرة على الأمة: هي كالميتة يضطر إليها، فإذا أغناك الله عنها فاستغن.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٧٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٧٩).

(٣) «المدونة» (٢/ ١٣٧- باب إنكاح الأمة على الحرة).

(٤) «الموطأ» (٢/ ٤٢٤- باب نكاح الأمة على الحرة).

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٨٧).

(٦) أخرجه البيهقي (٧/ ١٧٦)، وعبد الرزاق (١٣٠٩٨)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩- إذا نكح الحرة على الأمة فرق بينه وبين الأمة).

وقال مسروق[١]: إذا كان تحت الحر أمة، فوجد سعة فنكح عليها حرة، فهي طلاقًا كالميتة يضطر إليها، فإذا أغنىٰ الله فاستغن.

قال أبو بكر: ظاهر الكتاب يدل علىٰ ما قاله من حرم نكاح الإماء إلا بالشرطين، بأن يخاف العنت، ولا يجد طولا لحرة، وأما ما أعتل به بعض الناس من قول مسروق والشعبي، فالفرق بين الميتة ونكاح الأمة، أن الميتة إذا [أكلها][٢] الكفاية حرم عليه أن يعود فيها، وليس كذلك الأمة لو أن رجلا نكح أمة وأصابها لم تحرم عليه إصابتها ثانيًا، كما يحرم عليه أن يرجع في الميتة ثانيًا حتىٰ يحدث الأضطرار، وإنما حرم الميتة عند الأستغناء عنها بالإجماع، وإذا أجمعوا علىٰ صحة نكاح الأمة[٣] لم يجز تحريمها عليه إلا بإجماع مثله، أو بخبر عن رسول الله ﷺ لا معارض له، فأما أن ينتقل عن ما قد أجمعوا علىٰ صحته إلىٰ غير إجماع ولا حجة، فذلك غير جائز.

* * *

ذكر نكاح الأمة على الحرة

اختلف أهل العلم في نكاح الأمة على الحرة.

فقالت طائفة: النكاح باطل، كذلك قال الشافعي[٤].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩)، وسعيد بن منصور (٧٣٣).

(٢) «بالأصل»: أعتقها. والمثبت يشبه قول الشافعي في «الأم» (٥/ ١٠).

(٣) «الإجماع» لابن المنذر (ص٧٨).

(٤) «الأم» (٥/ ١٦- باب ما جاء في منع إماء المسلمين).

وقال الزهري[١]: إن نكح أمة علىٰ حرة، فرق بينه وبين الأمة، وعوقب.

وقال جابر بن عبد الله: لا تنكح الأمة علىٰ حرة.

٧٤٥٢- حدثنا إسحاق، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، حدثنا أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: لا تنكح الأمة على الحرة / وتنكح الحرة على الأمة[٢]. ٣/٢٢٨ب

وكذلك قال سعيد بن المسيب، والحسن.

وفيه قول ثان: وهو أن لا تنكح الأمة على الحرة إلا بأمرها، فإن اجتمعتا عنده فللحرة ثلثا النفقة، والأمة الثلث. كذلك قال عطاء[٣].

وقال مالك[٤]: إن نكح أمة علىٰ حرة جاز النكاح، وكانت الحرة بالخيار إن أحبت أن تقيم أقامت، وإن أحبت أن تختار نفسها اختارت.

قال أبو بكر: لا يجوز نكاح للأمة على الحرة؛ لأن من كان عنده حرة فهو في حال من لا يخشى العنت، وإنما أبيح نكاح الأمة بشرطين.

* * *

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٩٥، ١٣٠٩٦)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٨- من كره أن يتزوج الأمة على الحرة).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٨٩) به، وعند البيهقي (٧/ ١٧٥): عن ليث عن أبي الزبير به، قال البيهقي: هٰذا إسناد صحيح.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٨٨)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٧٢٣).

(٤) «المدونة» (٢/ ٢٠٤- باب إنكاح الأمة على الحرة).

ذكر نكاح الحرة على الأمة

اختلف أهل العلم في نكاح الحرة على الأمة.

فقالت طائفة: النكاح ثابت.

كذلك قال سعيد بن المسيب، وعطاء بن أبي رباح، والشافعي[١]، وأبو ثور، وأصحاب الرأي[٢].

وقد روي عن علي أنه قال: إذا تزوج الأمة يقسم للأمة يومًا، وللحرة يومان.

٧٤٥٣- حدثنا موسىٰ، حدثنا أبو بكر، حدثنا علي بن هاشم، عن ابن أبي ليلىٰ، عن المنهال، عن زر، عن علي قال: إذا تزوج الحرة على الأمة قسم للأمة يومًا، وللحرة يومين[٣].

وفيه قول ثان: وهو أن للحرة الخيار إن شاءت أقامت عنده، وإن شاءت فارقته. وقد روي ذلك عن سعيد بن المسيب[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن نكاح الحرة يكون طلاقًا للأمة.

كذلك قال ابن عباس.

وبه قال أحمد[٥]، وإسحاق.

---

(١) «الأم» (٥/ ١٥- باب ما جاء في منع إماء المسلمين).

(٢) «فتح القدير» (٣/ ٤٣٣- باب القسم).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٧٢٥) عن هشيم عن ابن أبي ليلىٰ به.
وأخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩- في الحرة والأمة إذا اجتمعتا كيف قسمتهما)، والدارقطني (١٤٧)، والبيهقي (٧/ ١٧٥): جميعًا عن حجاج عن المنهال به، وأخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩): عن علي ابن هاشم به، ولكنه موقوفًا علىٰ زر.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٠٩٤)، وسعيد بن منصور (٧٢٤).

(٥) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٨٨).

٧٤٥٤- حدثنا موسىٰ، حدثنا أبو بكر، حدثنا عبد الأعلىٰ، عن سعيد، عن قتادة، عن جابر بن زيد، عن ابن عباس قال: إذا تزوج الحرة على الأمة فهو للمملوكة طلاق[١].

وفيه قول رابع: قاله النخعي، قال: إذا تزوج الحرة على الأمة فارق الأمة، إلا أن يكون له منها ولد، فإن كان له منها ولد لم يفرق بينه وبين ولده ويقسم لها الثلث وللحرة الثلثان[٢].

قال أبو بكر: وبالقول الأول أقول. وذلك أن المرء إذا عقد نكاح الأمة في الحال الذي له أن يعقد فيه النكاح عليها فقد صارت زوجة بإجماعهم[٣].

[وغير جائز إبطال][٤] عقد ثابت بأن ينكح المرء حرة أبيح له نكاحها، ولا حجة مع من أبطل نكاحها.

* * *

ذكر عدد ما ينكح الحر من الإماء

اختلف أهل العلم في عدد ما ينكح الحر من الإماء.

فقالت طائفة: له أن ينكح أربعًا.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩- إذا نكح الحرة على الأمة فرق بينه وبين الأمة) به، وعند البيهقي (٧/ ١٧٦): عن عمرو بن دينار عن جابر به، وعند سعيد بن منصور (٧٤٢)، وعبد الرزاق (١٣١٠٢)، والبيهقي (٧/ ١٧٦):جميعًا عن سفيان عن عمرو بن دينار عن ابن عباس به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٩، ٢٩٠- إذا نكح الحرة على الأمة فرق بينه وبين الأمة)، وسعيد بن منصور (٧٢٩).

(٣) أنظر «الإجماع» (ص٤١١).

(٤) في «الأصل»: وعن جابر إن طال. تحريف، وما أثبتناه هو ما يقتضيه السياق.

هكذا قال الحارث العكلي، والزهري[١].

وقال مالك[٢]: إذا خشي علىٰ نفسه العنت، ولم تكفه واحدة، فليتزوج حتىٰ يجتمع عنده أربع نسوة. وهو قول أصحاب الرأي[٣].

وفيه قول ثان: وهو أن الحر لا يتزوج من الإماء إلا ثنتين. هكذا قال حماد بن أبي سليمان[٤].

وفيه قول ثالث: وهو أن الحر لا يتزوج من الإماء إلا واحدة. روي ذلك عن ابن عباس.

٧٤٥٥- حدثنا موسىٰ، حدثنا أبو بكر، حدثنا عبد السلام بن حرب، عن عطاء وخصيف، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس قال: لا يتزوج الحر من الإماء إلا واحدة[٥].

وكذلك قال قتادة، والشافعي[٦]، وكذلك نقول.

* * *

ذكر نكاح حرة وأمة في عقد

واختلفوا في الرجل ينكح حرة وأمة في عقد.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٧- من رخص للحر أن يتزوج الأمة، كم يجمع منهن)، وانظر «تفسير القرطبي» (٥/ ١٤٤).

(٢) «المدونة» (٢/ ١٣٧)، «تفسير القرطبي» (٥/ ١٤٤).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١٠٢- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٤) «تفسير القرطبي» (٥/ ١٤٤).

(٥) رواه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٨٧- من رخص للحر أن يتزوج الأمة، كم يجمع منهن) به.

(٦) «الأم» (٥/ ١٦- باب ما جاء في منع إماء المسلمين) قال الشافعي: ولا ينكح أمة علىٰ أمة.

فقالت طائفة: يثبت نكاح الحرة ويبطل نكاح الأمة. هكذا كان الشافعي يقول إذ هو بالعراق[١]. وبه قال أبو ثور، وأحمد بن حنبل[٢]، وأصحاب الرأي[٣]. وهو قول سفيان الثوري، وروي ذلك عن الحسن البصري.

وحكى ابن القاسم -يعني قول مالك[٤]- أنه قال مرة: يفسخ نكاح الأمة وتثبت الحرة، ثم رجع فقال: إن كانت الحرة علمت بالأمة فنكاحها ثابت ولا خيار لها. وإن لم تعلم فلها الخيار.

قال أبو بكر: تثبت الحرة، ويبطل نكاح الأمة.

* * *

ذكر نكاح الأمة اليهودية والنصرانية

٣/ ٢٢٩أ

/ اختلف أهل العلم في نكاح الأمة اليهودية والنصرانية.

فكره ذلك كثير من أهل العلم.

قال مجاهد[٥]: لا ينبغي للمسلم أن ينكح المملوكة النصرانية.

وقال الزهري[٦]، ومكحول: لا تحل الأمة النصرانية لحر من المسلمين.

---

(١) في «مختصر المزني» (ص١٧٠)، فإن عقد نكاح حرة وأمة معًا، قيل: يثبت نكاح الحرة، وينفسخ نكاح الأمة وقيل ينفسخان معًا، وقال في القديم: نكاح الحرة جائز، وكذلك لو تزوج معها أخته من الرضاع كأنها لم تكن.

(٢) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٨٩٢).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١١١- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٤) «المدونة» (٢/ ١٩٣- باب الرجل ينكح النسوة في عقدة واحدة).

(٥) أخرجه البيهقي في «سننه» (٧/ ١٧٧).

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٧٨).

وقال الحسن: إنما رخص لهٰذه الأمة في نكاح نساء أهل الكتاب، ولم يرخص لهم في الإماء.

وهٰذا قول مالك بن أنس[(١)]، وسفيان الثوري، والأوزاعي، وسعيد بن عبد العزيز.

وبه قال يحيى الأنصاري، والليث بن سعد.

وكذلك قال الشافعي[(٢)]. واحتج بقوله -جل ذكره-: ﴿مِّن فَتَيَـٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ﴾[(٣)].

قال أبو بكر: وكذلك نقول؛ لأن الله -جل ذكره- حرم نكاح المشركات فقال: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَـٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ الآية، واستثنىٰ نكاح حرائر أهل الكتاب، وإماء أهل الكتاب داخلات في جملة من حرم نكاحه من نساء المشركات، وفي إباحة الله -جل ذكره- نكاح إماء المؤمنات دليل علىٰ تحريم نكاح إماء أهل الكتاب.

وفيه قول ثان: روي عن أبي ميسرة أنه قال: إماء أهل الكتاب بمنزلة حرائرهم[(٤)].

وسئل أحمد[(٥)] عن نكاح إمائهم؟ فقال: فيه تأويل من الناس، منهم من يكرهه، ومنهم من لا يرىٰ به بأسًا.

---

(١) «المدونة» (٢/ ٢١٩- باب نكاح أهل الكتاب وإمائهن).

(٢) «الأم» (٥/ ٢٣٥- باب ما جاء في نكاح إماء المسلمين وحرائر أهل الكتاب وإمائهم).

(٣) النساء: ٢٥.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٩٨- في نكاح إماء أهل الكتاب).

(٥) مذهب أحمد - رحمه الله - أن ذلك لا يحل، أنظر «مسائل أحمد برواية ابن هانئ» (١٠٦٣)، ومسائله برواية الكوسج (٨٩٠)، «وأحكام أهل الملل» للخلال (٥٥٢- ٥٥٦) والله أعلم.

وحكي عن أصحاب الرأي[١]: أنهم أجازوا نكاح الأمة اليهودية والنصرانية.

* * *

ذكر وطء إماء أهل الكتاب بملك اليمين

اختلف أهل العلم في وطء إماء أهل الكتاب بملك اليمين.

فأباحت طائفة وطأهن بملك اليمين. هٰذا قول إبراهيم النخعي، والزهري، وبه قال مالك[٢]، والشافعي[٣]، والكوفي[٤]، وبه يقول عوام أهل العلم[٥].

وحكي عن الحسن أنه: كره أن يتسرىٰ باليهودية والنصرانية[٦].

وبالقول الأول أقول؛ وذلك لدخول إماء أهل الكتاب في جملة قوله -جل ذكره-: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾[٧] فهي داخلة في جملة من أبيح وطؤها بملك اليمين غير خارجة من ذلك بحجة، مع أن الحسن قد يجوز أن يكون كره ذلك من غير تحريم منه لها.

---

(١) في «المبسوط» (٥/ ١٠٤-١٠٥- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٢) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ٢١٩ - باب نكاح أهل الكتاب وإمائهن) وهناك رواية أخرىٰ ذكرها ابن القاسم عن مالك، وهي: لا يحل ذلك فالله أعلم.

(٣) «الأم» (٥/ ١٣- ١٤- باب نكاح حرائر أهل الكتاب).

(٤) «المبسوط» (٥/ ١٠٥- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٥) في «المغني» (٩/ ٥٥٢- مسألة: حل الأمة الكتابية): وهٰذا قول عامة أهل العلم إلا الحسن فإنه كرهه لأن الأمة الكتابية يحرم نكاحها فحرم التسري بها، وانظر «الإشراف» (٣/ ١٠٩).

(٦) أخرجه البيهقي (٧/ ١٧٧) بنحوه.

(٧) المؤمنون: ٢٣، المعارج: ٧٠.

ذكر وطء الأمة المجوسية بملك اليمين

اختلف أهل العلم في الأمة المجوسية يريد مالكها وطأها.

فكرهت طائفة ذلك، وممن كرهه: مرة الهمداني، والزهري قالا: لا يحل ذلك.

وقال سعيد بن جبير[١]: لا يطؤها. وهذا قول النخعي.

وقال مالك[٢]: لا يحل وطء أمة مجوسية بملك اليمين. وكذلك قال الأوزاعي، وسفيان الثوري، والشافعي[٣].

وأباحت طائفة وطأها بملك اليمين، وممن أباح ذلك: طاوس. وحكي ذلك عن عطاء، وعمرو بن دينار[٤].

واختلف فيه عن سعيد بن المسيب، فحكي عنه أنه كره ذلك، وحكي عنه أنه قال: إن شاء شراها[٥].

* * *

ذكر نكاح الرجل أمته من عبده بغير مهر

اختلف أهل العلم في الرجل يزوج أمته من عبده بغير مهر:

فقالت طائفة: له أن يزوجها منه.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٢٧٥٤).

(٢) «المدونة» (٢/ ٢٢٠- باب نكاح نساء أهل الكتاب وإمائهن).

(٣) «الأم» (٥/ ١٤- باب نكاح حرائر أهل الكتاب).

(٤) قال القرطبي في «تفسيره» (٥/ ١٤٠): وهو قول شاذ مهجور، لم يلتفت إليه أحد من فقهاء الأمصار.

(٥) وفي «المصنف» (١٢٧٦٠) قال ابن المسيب: لا بأس أن يطأ الرجل جاريته المجوسية.

كذلك قال ابن عباس، وسفيان الثوري، والشافعي[١]، وأحمد[٢]، وإسحاق، وأصحاب الرأي[٣].

٧٤٥٦- حدثنا إسحاق، أخبرنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، عن عطاء قال: قال ابن عباس في الرجل ينكح أمته غلامه بغير مهر، قال: لا بأس بذلك[٤].

وقالت طائفة: يصدقها ما شاء ولو درهم، ويحضر ذلك رجلان، هذا قول الأوزاعي.

وقال مالك[٥]: لا يجوز أن يزوج رجل أمته عبده بغير صداق، فإن كان ذلك وفات[٦] بدخول، مضىٰ نكاحهما، وفرض لها ربع دينار فصاعدًا.

قال أبو بكر: لا يفسد النكاح بفساد المهر. والنكاح ثابت. وبمهر أحب إليَّ. والله أعلم.

* * *

(١) «الأم» (٥/ ٤-٦- باب التفويض).

(٢) «المبدع» (٧/ ٢٤).

(٣) «الحجة» (٣/ ٤١٧- باب الرجل يزوج عبده أمته بغير مهر).

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٤٢) به، وعند البيهقي (٧/ ١٢٧) عن سفيان عن ابن جريج به.

(٥) «المدونة» (٢/ ١٢٨- باب في إنكاح الرجل عبده أمته)، أنظر لزامًا: باب النكاح بغير بينة.

(٦) يعني: التفريق بينهما؛ لأن مالكًا رَحِمَهُ اللهُ يرىٰ فساد النكاح بغير مهر. أنظر -غير مأمور- باب النكاح بغير بينة في «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٢٨).

ذكر إكراه عبده وأمته على النكاح

واختلفوا في إكراه الرجل عبده وأمته على النكاح.

٢٢٩/٣ب فقالت طائفة: له / أن يكرههما على النكاح. كذلك قال سفيان الثوري، ومالك بن أنس[١].

وقال مالك[٢] مرة: لا يجوز من ذلك ما كان ضررًا، وما كان وجه الإصلاح فلا أرىٰ به بأسًا.

وقال أصحاب الرأي[٣]: إذا زوج الرجل عبده أمته بشهود بغير مهر، فهو جائز ولا مهر عليه؛ لأنه ماله علىٰ عبده، فإن كره ذلك واحد منهما فهو جائز عليهما.

وقال أبو ثور: إذا قال لعبده: قد زوجتك أمتي، قال: صدقت، ولكني لا أريد النكاح، لزمه النكاح.

وكان الأوزاعي يقول: يكره الرجل أمته على النكاح.

وكان الشافعي -إذ هو بالعراق- يقول[٤]: له أن يزوج عبده وأمته وإن كرها ذلك. ولا فرق بين العبد والأمة في ذلك، ثم رجع عنه بمصر،

---

(١) «المدونة» (٢/ ١٠٠- باب في إنكاح الأب ابنته بغير رضاها).

(٢) «مواهب الجليل» (٣/ ٤٢٥- فصل ندب لمحتاج ذي أهبة نكاح بكر تنبيه للوصي أن ينكح إماء اليتامىٰ)، و» تفسير القرطبي» (١٢/ ٢١٨- قوله تعالىٰ «**وأنكحوا الأيامىٰ** منكم » (النور: ٣٢).

(٣) «المبسوط» (٥/ ١٠٧- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٤) ذكره الماوردي في «الحاوي» (٩/ ٧٤- باب ما على الأولياء).

قال: وهو قوله في القديم: له إجبار عبده على النكاح؛ لأنه لما ملك العقد علىٰ منافعه ورقبته جبرًا كان النكاح ملحقًا بأحدهما في عقده عليه جبرًا.

والثاني: وهو قوله في الجديد أنه ليس للسيد إجبار عبده على النكاح.

فقال[1]: ليس له أن يكره عبده على النكاح، فإن فعل فسخ، وله أن يزوِّج أمته بغير إذنها، بكرًا كانت أو ثيبًا.

* * *

إكراه الرجل أم ولده على النكاح

وكان سفيان الثوري يقول[2]: وإذا زوج الرجل أم ولده، ثم أدركها بعتق، فلها الخيار، حرًّا كان الزوج أو مملوكًا. وحكي هٰذا القول عن أصحاب الرأي. وكره ربيعة أن يزوج الرجل أم ولده بغير إذنها. وكذلك كان الشافعي يقول -إذ هو بالعراق- أن النكاح مفسوخ إن فعل ذلك، واختلف قوله بمصر، فقال في موضع: ليس له أن يزوجها وهي كارهة، وقال مرة: له أن يزوجها[3].

واختلف عن مالك[4] في هٰذِه المسألة، فحكى ابن القاسم عنه أنه قال ذلك له، قال: ثم سمعته بعد ذلك يكرهه، ويقول: ليس له أن يزوجها.

قال أبو بكر: لا يزوجها إلا برضاها.

* * *

ذكر بيع الأمة ولها زوج

اختلف أهل العلم في بيع الأمة، ولها زوج.

فقالت طائفة: بيعها طلاقها.

---

(١) «الأم» (٥/ ٦٨- باب نكاح العدد ونكاح العبيد).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٤٨) بنحوه.

(٣) في «الأم» (٥/ ٣١٦): وإذا ولدت جارية الرجل منه أحببت له أن لا يزوجها، وإن أستبرأها ثم زوجها فالنكاح ثابت عليها رضيت أو لم ترض.

(٤) «المدونة» (٢/ ٢٥٣- باب في خلع الأمة).

كذلك قال ابن عباس.

وروي ذلك عن ابن مسعود، وأبي بن كعب، وهكذا قال سعيد بن المسيب، والحسن ومجاهد.

٧٤٥٧- حدثنا محمد بن علي، حدثنا سعيد، حدثنا أبو الأحوص، عن أبي إسحاق الهمداني، عن الشعبي قال: كان عبد الله يقول: بيع الأمة طلاقها[١].

٧٤٥٨- حدثنا محمد بن علي، حدثنا سعيد، حدثنا هشيم، أخبرنا يونس، عن الحسن، عن أبي بن كعب أنه قال: بيع الأمة طلاقها[٢].

وقالت طائفة: ليس بيعها طلاقها. روىٰ معنىٰ هٰذا القول عمر بن الخطاب، وعبد الرحمن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص.

٧٤٥٩- حدثنا علي بن الحسن، حدثنا عبد الله، عن سفيان قال: حدثنا جابر وعاصم، عن الشعبي؛ أن شراحيل بن مرة، بعث إلىٰ علي بجارية، فقال: أفارغة (أو)[٣] مشغولة؟ [فقالت: بل مشغولة][٤]- لها زوج- قال: فردها، قال: فاشترىٰ بضعها بألف درهم وخمسمائة، فبعث بها إلىٰ علي فقبلها[٥].

٧٤٦٠- حدثنا علي بن الحسن، حدثنا عبد الله، عن سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار أن عبد الرحمن بن عوف ٱشترىٰ

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (١٩٤١) به.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (١٩٤٣) به.

(٣) في «مصنف عبد الرزاق»: أفارغة أنت أم مشغولة.

(٤) سقط من «الأصل»، والمثبت من «مصنف عبد الرزاق».

(٥) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣١٧٦) عن الثوري، عن جابر به.

جارية ولها زوج، فلما أخبر بذلك ردها[١].

وهو قول مالك بن أنس[٢]، والشافعي[٣]، وأحمد[٤]، وإسحاق، وكذلك نقول.

وفي تخيير رسول الله ﷺ بريرة بعد أن بيعت[٥] أبين البيان علىٰ أن بيع الأمة لا يكون طلاقًا، إذ لو كان طلاقًا لم يخيرها.

* **مسألة:**

واختلفوا في الأمة تنكح بغير إذن السيد، ويبلغ السيد فيجيز النكاح.

فقالت طائفة: لا يجوز ذلك، إلا أن يجدد نكاحًا مستأنفًا، كذلك قال مالك بن أنس[٦]، والشافعي[٧]، وأبو ثور.

وقال أصحاب الرأي[٨] في ذلك قولا لا ينقاس ولا يستوي، قالوا: إذا تزوج أمة بغير إذن مولاها ثم إن المولىٰ أعتق الأمة ولم يعلم بالنكاح،

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/ ٤٨٠)، والشافعي في «مسنده» (ص٣٨٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٦٥- من قال: ليس هو بطلاق فلا يطأها الذي يشتريها حتىٰ يطلق)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥/ ٣٢٣) جميعًا عن الزهري، عن أبي سلمة، عن عبد الرحمن بن عوف به. وعند سعيد بن منصور (١٩٥٣) عن عمر بن أبي سلمة، عن أبيه، عن عبد الرحمن بن عوف به.

(٢) «المنتقىٰ» (٦/ ١٣٦- باب النهي عن أن يطأ الرجل وليدة لها زوج) .

(٣) «الأم» (٧/ ٢٧٣- ٢٧٤ باب المتعة).

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٢٨٣).

(٥) أخرجه البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤).

(٦) «المدونة» (٢/ ١٢٤- باب في النكاح الذي يفسخ بطلاق وغيره).

(٧) «الأم» (٥/ ٦٧- باب نكاح العدد ونكاح العبيد).

(٨) «المبسوط» (٥/ ١٠٥- باب نكاح الإماء والعبيد).

كان هٰذا العتق إمضاء النكاح، وإجازة له و[تسليمًا][(١)] فلا خيار للأمة من قبل أن النكاح إنما جاز بعد العتق. والله أعلم.

* * *

ذكر عقد السيد نكاح أمته على نفسه بإيجاب العتق لها

٣/ ٢٣٠أ ثبتت الأخبار عن النبي ﷺ: أنه أعتق / صفية، وجعل عتقها صداقها[(٢)].

٧٤٦١- حدثنا يحيىٰ بن محمد، ثنا مسدد، حدثنا عبد الوارث، عن شعيب، عن أنس: أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وتزوجها، وجعل عتقها صداقها[(٣)].

٧٤٦٢- حدثنا علي، حدثنا حجاج، حدثنا حماد، عن شعيب بن الحَبْحاب وعبد العزيز بن صهيب، عن أنس بن مالك: أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وجعل عتقها صداقها[(٤)].

٧٤٦٣- حدثنا يحيىٰ، حدثنا مسدد، حدثنا حماد، عن عبد العزيز بن صهيب وثابت البناني، عن أنس بن مالك: أن رسول الله ﷺ صلى الصبح بغلس، ثم ركب فقال: الله أكبر، خربت خيبر.... وذكر بعض الحديث وظهر عليهم رسول الله ﷺ فقتل المقاتلة، وسبى الذراري، فصارت

---

(١) في «الأصل»: سليمًا . والمثبت من «الإشراف» (٣/ ١١١) وهو الصواب.

(٢) يأتي تخريجه -إن شاء الله.

(٣) أخرجه البخاري (٥١٦٩) عن مسدد به، ومسلم (١٣٦٥) عن يونس بن عبيد عن شعيب به.

(٤) أخرجه أحمد (٣/ ٢٣٩) عن حماد به.

صفية لدحية الكلبي، ثم صارت لرسول الله ﷺ، ثم تزوجها، وجعل صداقها عتقها، فقال عبد العزيز لثابت: يا أبا محمد أنت سألت أنسًا ما أمهرها؟ قال: أمهرها نفسها، فتبسم[١].

قال أبو بكر: فهٰذا حديث لا يختلف أهل المعرفة بالحديث في ثبوته، وجودة إسناده، فاعترض في ذلك معترض من أهل الكوفة[٢]، فقال -حيث لم يوافق هٰذا الحديث مذاهب أصحابه ولم يمكنه دفع إسناده- هٰذا لرسول الله ﷺ خاص، فجعل ما أبيح للناس الأقتداء برسول الله ﷺ فيه، له خاصًا بغير حجة[٣]، ولو جاز ذلك لم يشأ من بلغه حديث لا يوافق مذاهب أصحابه أن يفعل كفعله، إذًا يعجز عن مثل هٰذا أحد، ثم قصد إلىٰ ما خص الله به نبيه ﷺ في كتابه، فجعله له خالصًا من دون المؤمنين، فقال: إذا وهبت المرأة نفسها للرجل وقبلها شهود، أن يلزمه لها مهر مثلها، إن مات عنها أو دخل بها، وإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة، فجعل ما خص الله به نبيه ﷺ عامًا للناس، وحظر على الناس الأقتداء برسول الله ﷺ فيما هو لهم مباح أن يقتدوا به، فجعله خاصًا بغير حجة، حيث لم يوافق مذاهب أصحابه، وقد

---

(١) أخرجه البخاري (٩٤٧) عن مسدد به.

(٢) أنظر: «المبسوط» (٥/ ١٠٠- باب الشغار)، «شرح معاني الآثار» (٣/ ٢٠- باب التزويج علىٰ سورة من القرآن). وقد ردَّ ابن المنذر هٰذا القول بما يغني عن التعليق عليه -فرحمه الله رحمة واسعة.

(٣) قال الجويني: الصيغة إما أن ترد في محل التخصيص أولًا، فإن وردت فهو خاص، و إلا عام؛ لأنا لم نجد دليلًا ناطقًا على التخصيص ولا على التعميم. أهـ أنظر «البحر المحيط» (٣/ ١٩١- باب أشتمال العموم علىٰ بعض من يشكل تناوله المسألة السابعة).

أظهر النبي ﷺ الوجد من مثل هٰذا وشبهه، من ذلك:

٧٤٦٤- أن الربيع بن سليمان أخبرنا قال: أخبرنا وهب، أخبرني مالك، عن عبد الله بن عبد الرحمن، عن أبي يونس - مولىٰ عائشة - عن عائشة زوج النبي ﷺ: أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ وهو واقف على الباب وأنا أسمع: يا رسول الله إني أصبح جنبًا، وأنا أريد الصيام. قال رسول الله ﷺ: «**وأنا أصبح جنبًا، وأنا أريد الصيام، ثم أغتسل، فأصوم**». قال الرجل: إنك لست مثلنا، قد غفر الله لك ما تقدم من ذنبك وما تأخر. فغضب رسول الله ﷺ وقال: «**والله إني لأرجو أن أكون أخشاكم لله، وأعلمكم بما أتقي**»[1].

٧٤٦٥- وروي عن عائشة أنها قالت: صنع رسول الله ﷺ أمرًا فترخص فيه، فبلغ ذلك ناسًا من أصحابه، وكأنهم كرهوه، وتنزهوا عنه، فبلغه ذلك، فقام خطيبًا فقال: «**ما بال رجال بلغهم عني أمر ترخَّصت فيه فكرهوه، وتنزهوا عنه، فوالله لأنا أعلمهم بالله، وأشدهم له خشية**»[2].

وقد ٱختلف أهل العلم في الرجل يعتق أمته، ويجعل عتقها صداقها. فممن فعل ذلك بعد رسول الله ﷺ: أنس بن مالك، وهو الراوي قصة صفية، وتزويج النبي ﷺ إياها، ولو كان ذلك له خاصًا لم يرتكب أنس ما لا يجوز من الفعل.

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (١/ ٢٤١) به، وعنه الشافعي في «مسنده» (ص١٠٤)، وأبو داود (٢٣٨١). وأحمد (٦/ ١٥٦). وعند مسلم (١١١٠) عن إسماعيل بن جعفر عن عبد الله به.

(٢) أخرجه البخاري (٦١٠١)، ومسلم (٢٣٥٦).

٧٤٦٦- حدثنا موسىٰ، حدثنا خلاد بن أسلم، حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن حميد، عن أنس / أنه أعتق جارية له، وجعل عتقها صداقها[١]. ٣/ ٢٣٠ب

وممن قال بهٰذا القول: سعيد بن المسيب، وطاوس، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، وإبراهيم النخعي، والحسن البصري، والزهري[٢]، وأحمد بن حنبل[٣]، وإسحاق ابن راهويه.

وفيه قول ثان: وهو كراهية ذلك.كره ذلك ابن عمر[٤].

وقال مالك[٥]: لا يصلح ذلك.

وكان الشافعي يقول: إذا قالت له أمته: أعتقني علىٰ أنكحك، وصداقي عتقي، فأعتقها علىٰ ذلك، فلها الخيار في أن تنكح أو تدع، ويرجع عليها بقيمتها. وإن نكحته و[رضي][٦] بالقيمة التي له عليها: فلا بأس[٧].

---

(١) ذكره في «المغني» (٧/ ٤٢٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٢٩٥- في رجل يعتق أمته ويجعل عتقها صداقها، من يراه جائزا ومن فعله)، وورد عنه «أنه يجعل لها شيئًا» أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣١٢٥).

(٣) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٠٣).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٥)، البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٧/ ١٢٨).

(٥) «الذخيرة» (٤/ ٣٨٨).

(٦) «بالأصل»: رضيت. والمثبت من مختصر «المزني» (ص١٦٤).

(٧) «مختصر المزني» (ص١٦٤)، «معرفة السنن والآثار» للبيهقي (١٠/ ٦٢)، و«الحاوي» (١١/ ١١٨).

٧٤٦٧- وقد روي عن ابن سيرين: أنه كان يحب أن يجعل لها مع عتقها شيئًا ما كان[١].

قال أبو بكر: فإذا أراد أن يعتق أمته، ويتزوجها، ويجعل عتقها صداقها، قال: قد أعتقتك علىٰ أن أتزوجك مع عتقي إياك، وجعلت صداقك عتقك.

وقال أحمد بن حنبل[٢]: إن قال: قد أعتقتك، وجعلت عتقك صداقك فهو جائز.

* * *

ذكر فضل من أعتق أمة وتزوجها بعد العتق

٧٤٦٨- حدثنا محمد بن إسماعيل، حدثنا سعيد بن منصور، حدثنا هشيم، أخبرنا صالح بن صالح الهمداني قال: كنت عند الشعبي فأتاه رجل من أهل خراسان، فقال: يا أبا [عمرو][٣] إن مَنْ قِبلَنا يزعمون إذا أعتق الرجل جاريته ثم تزوجها، فهو كالراكب بدنته قال: أخبرني أبو بردة، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال: «**ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين: رجل من أهل الكتاب آمن بنبيه ثم أدركه الإسلام فآمن، فله أجران، ومملوك أدىٰ حق الله و[حق][٤] مواليه، فله أجران، ورجل كانت له جارية غذاها فأحسن غذاءها، وأدبها فأحسن أدبها، ثم أعتقها فتزوجها**

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٩٥- من قال: لها مع ذلك شيء وهو إذا فعل ذلك كالراكب بدنته).

(٢) أنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١٣٠٣).

(٣) سقط من «الأصل»، والمثبت من «صحيح مسلم» (١٥٤).

(٤) في «الأصل»: بحق. والمثبت من «سنن سعيد بن منصور» (٩١٣).

فله أجران»، ثم قال: يا خراساني خذها بغير شيء، فقد كان الرجل يرحل إلى المدينة فيما هو أدنىٰ من هٰذا[١].

* **مسألة:**

واختلفوا في الرجل يعتق أمته، ويتزوجها يجعل عتقها صداقها، ثم يطلقها قبل أن يدخل بها:

فقالت طائفة: لا شيء عليها. كذلك قال قتادة[٢].

وقالت طائفة: تسعىٰ في نصف قيمتها. كذلك قال سفيان الثوري[٣].

وقول من قال: عتقها صداقها.

وقال الحسن[٤]: تؤدي إليه نصف ثمن رقبتها.

وقال الحكم[٥]: ترد نصف ثمنها.

وقال الأوزاعي: إذا طلقها قبل أن يدخل بها، فإن مهرها نصف قيمتها، فلها من ذلك النصف، وتؤتي إلىٰ سيدها النصف، وذلك ربع قيمتها.

* **مسألة:**

واختلفوا في السيد يزوج أمته، فيتلفها السيد بقتل أو يبيعها حيث لا يقدر عليها.

فقالت طائفة: لا مهر لها حتىٰ يدفعها إليه.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٩١٣) به، ومسلم (١٥٤) عن هشيم به، والبخاري (٩٧) عن صالح مختصرًا.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٢٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٢٢).

(٤) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٢٢).

(٥) أنظر «المغني» (٧/ ٤٢٤).

حكي هٰذا القول عن الشافعي[١].

وقال النعمان[٢]: إذا قتلها قبل أن يدخل بها فلا مهر لها، ولا ولاء له عليها. وقال أبو يوسف، ومحمد[٣]: المهر في الأمة لمولاها.

وقال النعمان[٤]: إذا قتلت الحرة نفسها قبل أن يدخل بها فلها المهر كاملاً عليه.

وقال أبو ثور[٥]: إن لم يدخل بها حتىٰ قتلها المولىٰ كان الصداق لها، وهو للمولىٰ. فإن باعها المولىٰ في موضع لا يقدر عليها، فقد أساء والمهر لها، وللمولى الذي باعها أن يأخذه بذلك.

* **مسألة**:

واختلفوا في الرجل يزوج أمته، ويمتنع السيد أن يبوئها معه بيتًا:

فقالت طائفة:

لا يجب لها نفقة حتىٰ يبني بها إلىٰ منزله أو تبيت عنده، فإن كان يأتيها في بيت أهلها فلا نفقة عليه. كذلك قال مالك. وهكذا قال النعمان[٦]، قال: إن لم يبوئها بيتًا، فلا سكنىٰ لها، ولا نفقة.

---

(١) أنظر «مختصر المزني» (١٦٧).

(٢) قال أبو حنيفة: فإن لم يدخل بها حتىٰ قتلها مولاها فعليه رد جميع الصداق على الزوج «المبسوط» (٥/ ١٠٨- باب نكاح الإماء والعبيد). وانظر «البحر الرائق» (٣/ ٢١٣).

(٣) «فتح القدير» (٣/ ٣٩٨).

(٤) «المبسوط» (٥/ ١٠٩- باب نكاح الإماء والعبيد).

(٥) «الإشراف» (٣/ ١١٣).

(٦) «المبسوط» (٥/ ١٧٩- باب النفقة)، «بدائع الصنائع» (٣/ ٢٠٧، ٤/ ٢١)، «فتح القدير» (٣/ ٣٩٦).

وقال سفيان الثوري: لا نفقة لها، إذا حبسوها عنه حتىٰ يخلو بينه وبينها.

وقال الشافعي -إذ هو بالعراق-: لا يجب عليه نفقتها حتىٰ تبوأ معه بيتًا، ثم هي واجبة النفقة[(١)].

وقال الثوري[(٢)]: إذا قالوا: تعمل بالنهار، ونبعثها إليك بالليل، فعلى الزوج نفقتها. وكذلك / قال أحمد، وإسحاق. ٣/ ٢٣١أ

وقال أبو ثور: إذا أراد أن يبوئها بيتًا، ويقطعها عن مولاها، فإن كان ٱشترط ذلك في عقد النكاح فذلك له، وعليه نفقتها وكسوتها.

* * *

ذكر أم ولد النصراني تسلم

واختلفوا في أم ولد النصراني تسلم:

فقالت طائفة: يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم كانت أم ولده، وإن أبىٰ أن يسلم قومت قيمة، فبيعت في قيمتها، فإن أسلم بعد ذلك، فليس له أن يأخذها أم ولد، ولٰكن تسعىٰ له. فإن مات قبل أن تؤدي فليس عليها شيء، وهي حرة. هٰذا قول سفيان الثوري[(٣)] وقيل ذلك عن أصحاب الرأي[(٤)].

---

(١) قال الشافعي في «مختصر المزني» (ص١٦٧): وإن طلب أن يبوئها معه بيتًا لم يكن ذلك على السيد.

(٢) ٱنظر «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٦٦).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٩٩٥٩).

(٤) «المبسوط» (٧/ ٢٤١- باب مكاتبة أم الولد).

وفيه قول ثان: وهو إن قوم قيمة، ثم يلقى الشطر، ثم تؤدي الشطر الباقي وهي حرة. هٰذا قول الأوزاعي.

وفيه قول ثالث: وهو أنها حرة، ولا شيء عليها، هٰذا قول مالك بن أنس[١].

وفيه قول رابع: وهو أن تقوم قيمة فتدفع قيمتها إلىٰ سيدها من بيت المال، ولا يكون له عليها سبيل. حكي هٰذا القول عن عمر بن عبد العزيز[٢].

وفيه قول خامس: وهو أن تؤدي إليه في كل يوم قيمة خدمتها، فإن هي أدت الخدمة ما يبلغ قيمة رقبتها قبل أن يموت مولاها فهي حرة، وإن مات مولاها قبل أن تؤدي قيمة رقبتها عتقت. هٰذا قول عبد الله بن الحسن.

وفيه قول سادس: وهو أنها تعزل عنه، ويؤخذ بالنفقة عليها، وله أن يستعملها فيما شاء وهي معتزلة عنه ويؤاجرها إلىٰ أن يموت، فإذا مات فهي حرة. هٰذا قول الشافعي[٣]، وأحمد[٤]، وحكي عن مالك[٥] مثل هٰذا القول وكذلك نقول.

---

(١) «المدونة» (٣/ ٤٨٦- باب أم ولد النصراني تسلم).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٩٩٥٥، ٩٩٥٧).

(٣) «الأم» (٤/ ٣٩٥ باب أم ولد النصراني تسلم، ٦/ ١٣١- باب الجناية علىٰ أم الولد)

(٤) «المغني» (١٢/ ٥٠٨- مسألة: إذا أسلمت أم ولد النصراني).

(٥) «المدونة» (٣/ ٤٨٦- باب أم ولد النصراني تسلم) قال ابن القاسم: ورددت هٰذِه المسألة علىٰ مالك منذ لقيته فما ٱختلف فيها قوله، وأكثر الرواة يقولون: تكون موقوفة إلىٰ أن يُسلم فيطؤها.

ذكر أمة بين رجلين زوجها أحدهما

اختلف أهل العلم في الرجلين تكون بينهما الأمة يزوجها أحدهما بغير إذن الآخر.

فقال الشافعي: النكاح باطل، وإن أجازه الذي لم يزوج[1]. وحكى ابن القاسم هٰذا القول. وذكر أنه مذهب مالك[2].

وقال أبو ثور: النكاح مفسوخ، وحكىٰ ذلك عن الشافعي.

وقال أصحاب الرأي[3]: للآخر أن يبطل النكاح، فإن فعل كان له نصف مهر مثلها. وكان للذىٰ زوج نصف ما سمىٰ لها الزوج، إلا أن يكون نصف مهر مثلها أقل من ذلك، فيكون له الأقل.

---

(١) قال الشافعي في «الأم» (٥/ ٦٨): وإذا كان العبد بين آثنين فأذن له أحدهما بالتزوج فتزوج فالنكاح مفسوخ، ولا يجوز نكاحه حتىٰ يجتمعا على الإذن له به.

(٢) «المدونة الكبرىٰ» (٢/ ١٢٤- باب النكاح الذي يفسخ بطلاق وغيره).
قال: أرأيت لو أن أمة بين رجلين، زوجهما أحدهما بغير إذن صاحبه أيجوز هٰذا قول مالك؟ قال ابن القاسم: لا يجوز.

(٣) قال السرخسي (٥/ ١١٤): ولو كانت أمة بين رجلين زوجها أحدهما من رجل ودخل الزوج بها، فللآخر أن يبطل النكاح؛ لأن المزوج لا يملك إلا نصفها، وملك نصف الأمة ليس بسبب لولاية التزويج فلم ينفذ عقده عليها، وقد تناول عقده نصيب الشريك فكان له أن يفسخ عقده دفعا للضرر عن نفسه، وقد سقط الحد عن الزوج لشبهة النكاح فيجب المهر عليه لا أن في نصيب المزوج يجب الأقل من نصف المسمىٰ، ومن نصف مهر مثلها؛ لأنه راض بالمسمىٰ ورضاه صحيح في نصيب نفسه، فأما في نصيب الشريك يجب نصف مهر المثل بالغًا ما بلغ؛ لأنه لم يرض بسقوط شيء من حقه، وإن كان إبطال النكاح قبل الدخول فلا مهر لواحد منهما سواء خلا بها الزوج أو لم يخل.

قال أبو بكر: النكاح باطل حتىٰ يجمعا على النكاح، فإن أدرك ذلك قبل الدخول أبطل، ولا مهر لها، ولا نصف مهر، ولا متعة، وإن دخل عليها أبطل النكاح، وكان لكل واحد من المالكين عليه نصف مهر مثلها.

* **مسائل من هذا الباب**:

واختلفوا في وصي اليتيم يزوج أمة لليتيم، وفي الأب يزوج أمة ابنه الطفل.

فقالت طائفة: ذلك جائز.

وكذلك المكاتب يزوج أمته، والعبد المأذون له في التجارة كذلك جائز، ويأخذ صداقها، قال: وكل ذلك زيادة في المال. هكذا قال أبو ثور. وأصحاب الرأي[١] في الأب والموصي والمكاتب كما قال أبو ثور.

واختلفوا في العبد المأذون له في التجارة.

فقال النعمان، ومحمد[٢]: لا يجوز؛ لأن هٰذا ليس من التجارة.

وقال أبو يوسف: يجوز، لأنه من التجارة [...][٣].

قال أبو بكر: وفي قول الشافعي[٤]: ليس للمكاتب، ولا للعبد

---

(١) «المبسوط» (٥/ ١١٤).

(٢) «المبسوط» (٥/ ١١٥)، «بدائع الصنائع» (٢/ ٢٣٤).

(٣) «بالأصل «قدر كلمتين لم أتبينهما ورسمهما (فلانه باجتهاد)، وفي «المبسوط» (٥/ ١١٥). قال أبو يوسف: يجوز؛ لأنه عقد أكتساب المال، وهؤلاء يملكون الإجارة فكذلك يملكون التزويج، وانظر: «فتح القدير» (٣/ ٣٩١)، و«البحر الرائق» (٣/ ٢٠٣).

(٤) «مختصر المزني» (ص١٦٦)، «الحاوي» (١١/ ١٩٢، ٢٥٤).

المأذون له في التجارة أن يزوجا ما بأيديهما من الإماء؛ لأنهما لم يكن لهما أن يعقدا علىٰ أنفسهما النكاح. وكذلك ليس لهما أن يعقدا علىٰ ما بأيديهما من الإماء النكاح بل ذلك العبد. وكان يقول: لا يجوز لولي اليتيم يزوج عبد اليتيم في قول من قال: إن إنكاحه ولاء له لا فرض. ومن قال: إنكاحه فرض؛ فعلىٰ وليه أن يزوجه.

واختلفوا في الرجل يتزوج أمة ابنه، وهو حر أو عبد بعد أن يأذن للعبد مولاه.

فقالت طائفة: النكاح جائز وإن ولدت ولدًا كان عبد الأبن في قول مالك[١]، والشافعي[٢]. وكذلك نقول، فلا يجوز إزالة ملك رجل عما يملك إلا بكتاب أو سنة أو إجماع.

وقال أصحاب الرأي[٣]: النكاح جائز، فإن ولدت منه عتق ولده، ولا تكون أم ولد للأب.

واختلفوا[٤] في الأب يطأ جارية ابنه بغير تزويج منه فتحمل منه.

---

(١) في «المدونة» (٢/ ١٣٥): قلت أرأيت الرجل هل يجوز له أن ينكح أمة ابنه، قال: لا يجوز له ذلك قلت: ولم لا يجوز أن يتزوج الرجل أمة ابنه، قال: لأنها كأنها له رقيق فمن هاهنا كره ذلك ولا حد عليه فيها.

(٢) «مختصر المزني» (ص١٦٧)، «الحاوي» (١١/ ٢٤٤).

(٣) في «المبسوط» (٥/ ١١٥): وإذا تزوج الحر أمة ابنه جاز النكاح عندنا، وفي «فتح القدير» (٣/ ٤٠٧): ومعنى المسألة أن يدعيه الأب وليس عبدا ولا مكاتبًا ولا كافرًا، ولا مجنونًا، فإن كان الأب واحدًا من هؤلاء لم تصح الدعوة لعدم الولاية.

(٤) قال ابن هبيرة «الإفصاح» (٢/ ١٣١): واتفقوا علىٰ أنه لا يجب على الأب الحد بوطء جارية ابنه، وقد نقل الاختلاف الماوردي في «الحاوي» (١١/ ٢٤١).

فقالت طائفة: تكون أم ولد إذا كان حرًّا، وعليه قيمتها، أقر بذلك الآبن أو جحد. هٰذا قول أصحاب الرأي[(١)].

وقال أبو ثور[(٢)]: إن علم أن هٰذا لا يحل له كان زانيًا، وعليه الحد، ويلزمه صداق مثلها، والجارية وولدها للابن، وقد قال الله -جل وعز- ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ﴾[(٣)] الآية.

فإذا كان وطئ غير زوجة، ولا ملك يمين، فهو معتدٍ ظالم، عليه ما علىٰ من وطئ ما لا يحل له. وجعل أبو ثور يعجب من قولهم: إن وطئها حلالاً لا تكون أم ولد له، وإن وطئها حراماً تكون له أم ولد.

وكان الشافعي يقول[(٤)]: إذا كان الآبن فقيرًا، بالغًا، لا يجد طولاً لحرة، يخاف العنت، فجائز له أن ينكح جارية أبيه كما ينكح أمة غيره؛ إلا أن ولده من أمة أبيه أحرار، ليس لأبيه أن يسترقهم؛ لأنهم بنو ولده. وإن كان الأب فقيرًا يخاف العنت، فأراد أن ينكح أمة ابنه، لم يجز ذلك، وجبر ابنه إذا كان واجدًا علىٰ أن يعفه بإنكاح [أو][(٥)] ملك يمين؛ لأن للأب إذا بلغ أن يكون فقيرًا غير مغن لنفسه زمِنًا[(٦)] أن ينفق عليه الآبن.

---

(١) في «فتح القدير» (٣/ ٤٠٧): ومن وطئ أمة ابنه فولدت منه، فهي أم ولد له، وعليه قيمتها، ولا مهر عليه. أهـ، وانظر «المبسوط» (٥/ ١١٦).

(٢) آنظر «الحاوي» (١١/ ٢٤٠).

(٣) المؤمنون: ٤، ٥.

(٤) «الأم» (٦/ ٣٥١- باب دعوى الولد).

(٥) في «الأصل»: و. والمثبت من «الأم» (٦/ ٢٥٠).

(٦) الزَمِن: زمن زمنًا وزمنة وزمانة: مرض مرضًا يدوم طويلًا وضعف بكبر سن أو مطاولة علة فهو زمن وزمين «لسان العرب» مادة (زمن).

قال أبو بكر: من حيث تجب نفقة الأب على الأبن، وذلك أن يكون الأب زمنًا تجب نفقة الأبن على الأب إذا كان زمنًا، فإن وجب على الأبن أن يعق إياه في الأبن حيث أجاز له أن ينكح جارية ابنه إذا كان غير زمن. وكذلك الأب له أن ينكح أمة ابنه إذا كان غير زمن، هذا لئلا يظن ظانّ أن بينهما فرق -والله أعلم- إلا في معنىً واحد، وذلك إذا تزوج الأب أمة ابنه أنه لا يعتق الولد على الأب، وإن نكح الأبن أمة أبيه، عتق ولده على الأب.

وكان أبو ثور يقول: إذا تزوج الرجل أمة ابنه فأولدها عتق الولد على الجد، لأنه ولد ولده، ولو أخذها بغير نكاح فأولدها، فإن كان يعلم أن هذا لا يحل له حُدَّ، وكان الولد رقيقًا، وعليه صداق مثل. وإن كان جاهلا كما كان عليه الصداق ويدرأ عنه الحد، وكان الولد رقيقًا؛ لأن هذا زنا لا نكاح، ولا ملك يمين فاسد ولا صحيح.

وقال أصحاب الرأي[1] في النكاح كما قال أبو ثور، وقالوا: إذا وطئها بغير نكاح لم يكن له ولد له، ولا يشبه الأبن الأب، ولا يثبت نسب ولد الأبن إذا أخذها غصبًا، ولا حد عليه إذا ادعىٰ شبهه، فإن أقر الأب به عتق، ولا يثبت نسب الأبن؛ لأنه من زنا، وإنما صار يعتق بإقرار الأب أنه ابن ابن.

---

(١) في «المبسوط» (٥/ ١١٦): بخلاف الأب إذا كان هو الذي استولد جارية ابنه فإنه لا حاجة إلىٰ تصديق الولد؛ لأن الأب له ولاية تملك جارية الأبن، فإنما يكون مستولدًا لها في ملك نفسه ولهذا ضمن قيمتها لابنه.

وانظر «فتح القدير» (٣/ ٤٠٧)، «البحر الرائق» (٣/ ٢١٨).

وقال سفيان الثوري في رجل وقع علىٰ جارية ابنه: إن حبلت كانت أم ولد، وإن لم تحبل إن شاء الآبن باعها.

وقال أحمد[١]: إذا كان الأب قابضًا للجارية، ولم يكن الآبن وطئها، فأحبلها الأب، فالولد ولده والجارية له، وليس [للابن فيها][٢] شيء، وكذلك قال إسحاق.

وكان أحمد يقول: إذا وطئ جارية ٱمرأته أو أمه، أو ابنه، [أُدرِأ][٣] في ذلك كله الحد إلا جارية ٱمرأته. وكذلك قال إسحاق[٤].

---

(١) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٠١).

(٢) في «الأصل»: للأب منها. والمثبت من «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (١١٠١).

(٣) «بالأصل»: أكدا. والمثبت من «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٣٣)، وهو الصواب.

(٤) «مسائل أحمد وإسحاق رواية الكوسج» (٩٣٣).

محتويات المجلد الثامن

كتاب الرضاع ٥٤٥